7252
COLUMBIA UNIVERSITY LIBRARY

全國律師

名案匯覽

上海世界書局印行

哥侖比亞大學
中文圖書館章
4886

哥侖比亞大學
中文圖書館章

民國十三年編輯

全國律師名案匯覽

上海世界書局印行

775-2

序

人民皆有遵守法律之義務。然人民不盡知法律也。以人民所見知之法律。強之使服從。就常理論。顯覺非當。況一追溯法律之歷史而觀之。法律實爲強者勝者之私有物。多數社會學家輕蔑之攻擊之。無足深怪。惟在今日社會制度之下。是否一朝之間。可以盡棄法律而不用。則質之頭腦最超妙。攻擊法律最力者。所不敢是認也。由是言之。法律學科在今日固尙有其研究之價値

法律者。就社會上森羅萬象之事事物物。孰者正當。孰者不正當。孰者宜保護。孰者宜排除。詳予考慮。妥加判別。然後用歸納方法。訂爲抽象的條文。是故立法者若於社會上眞實情事。茫無所知。徒憑學理。創造法律。則其所訂之法律。縱所採之主義甚佳。縱編製之體裁無疵。亦將見其行之而不可通也。研究法律者。若空談學理。徒尙高論。於社會上之眞實情事。絕不過問。則雖於法學原理。融會貫通。現行法條。記憶靡遺。社會上變化萬端之事物。仍足使其眩亂。反覆疑竇橫生。歐美最近五十年來。法律學校於講授教科書外。尤重例案研究 Case Study 新出之法學書籍。亦多敘述眞實之案件。以釋明法學之精義。是皆有鑒於此者也。本書採集我國十二年來最著名之訟案。凡十

一件所有律師之訴狀與夫法庭之判詞類皆引據法理推究事實精詳透徹包羅萬端讀之可知法律之眞義若何可知法律之運用若何此書之輯實足爲各地法校改良教授方法之導線亦足爲我曹編輯法律書籍者之南針

余嘗謂刑事案件不僅當追求犯罪者爲誰尤當追求犯罪之遠因近因若何尤當將此犯罪之遠因近因公告社會藉資研究而圖改良或預防是故此書所載不獨研究法律者應知尤攻擊法律厭談法律之社會學家所應深長討究者也

一九二三年　周東白

名案匯覽總目

第一　鍾蘭亭等不服浙江省署禁採石宕之決定案……石鳴盛……一至三二
第二　景瑞珊與紹興縣公署沙地糾葛案……石鳴盛……一至一六
第三　聞阿高聞張氏被訴和相姦及殺人案……石鳴盛……一至一〇
第四　陸同源等共同殺人案……阮性存……一至二四
第五　傅殷命等被誣殺死傅祥林傅瑞法案……阮性存……一至一六
第六　羅文幹等被訴詐財及僞造文書案……劉崇佑……一至九〇
第七　張欣生殺死尊親屬案……蔡倪培……一至六六
第八　湯節之被訴詐欺取財案……李時蕊……一至四六
第九　龔梅羹等與龔源本等賣買公產糾葛案……許言　俞鍾駱　楊而墨……一至八八

第十　陳奇高被訴殺人案……張　韜……一至四六
第十一　王克彬被訴教唆殺人案……蔡宗黃……一至八八



名案匯覽

鍾蘭亭等不服浙江省長公署禁採石宕之決定案

鍾蘭亭等在杭州上四鄉西山採燒石灰．歷有年所．民國八年有趙鴻壽等．以西山即大雲泉山．爲名勝古蹟所在．稟請省公署勒令封禁．省公署當令實業廳飭杭縣知事查復後．即以有礙名勝古蹟．鍾蘭亭等又未遵照礦業條例另行呈准註册給照爲理由．飭縣一律示禁．勒令停止開採．鍾蘭亭等不服．請石鳴盛大律師撰狀．向平政院提起行政訴訟．卒獲取銷省公署之決定．依舊開採

鍾蘭亭等訴狀

原告鍾蘭亭　年四十六歲　石商　住浙江杭縣上四鄉周家浦省城郵電通訊處裏龍舌嘴第二十六號

楊紹連　年五十一歲　石商　同上

劉雲孫　年三十歲　山主　住浙江省城舊藩署東公廨第五號

被告浙江省長公署

爲不服浙江省長公署違法處分提起行政訴訟一案。遵批另行繕具訴狀。請求審理裁決事。

（甲）遵批另行繕具訴狀提起行政訴訟之理由

原告不服被告之違法處分及不當處分。向農商部提起訴願農商部批斥不予受理。不得已於本年四月十一日向　鈞院提起行政訴訟。五月八日又以浙江省長公署爲被告提起行政訴訟。請求併案審理分案裁決。原告以農商部爲被告之案業蒙　鈞院於七月二日予以裁決。而浙江省長公署爲被告之案。未蒙裁決。於前月二十日詣　鈞院呈催。本月三日下午奉　鈞院九月二十九日批示。狀悉。前據該商對於農商部駁回訴願來院陳訴。當即批准受理。嗣據該商又對於浙江省長公署之處分不服。請求併案審理。分案裁決。當查無此辦法。應置不理。現在關於農商部之駁回訴願業經本院依法裁決。該商如仍對於浙江省公署之處分不服。應再另行繕具訴狀提起行政訴訟。所請提前裁決。應毋庸議。此批。等情各在案。合行遵批另行繕具訴狀。提起行政訴訟。請求審理裁決。

（乙）告訴之事實及理由

緣浙江杭縣上四鄉有山名西山縣亘十餘里。其東北部純係石灰石。向由山主租與灰商採燒石灰。以作種田肥料建築原料之用。至前清光緒三十年王若雲等為便利寧紹兩屬石灰窰戶之購用灰胚起見。設立永安官石棧及大橋右側石埠。並擬設分棧。稟准浙江農工商礦總局移行寧紹兩府。飭各縣示諭各窰戶。並札錢塘縣（嗣合併仁和縣為杭縣）立案。經正堂郭出示保護。（詳一號證）宣統元年原告鍾蘭亭向山主繼續開採。擔任就地清浦經費。民國以來。完納石捐。得有杭縣公署之石捐聯票。（詳二號證至七號證）又有呈由杭縣公署函請浙江硝磺總局頒給之硝磺執照。（詳八號證）至國家之有礦業條例。小礦業暫行條例。礦業註册條例。及石灰石屬於礦業條例第六條第三類礦質。均未之知也。十餘年來。相安無異。詎料至去年有揑名趙鴻壽（卽壽鴻）及吳鏞章景頎俞鳴鹿等四人。憑空揑指此山為禁山。指商等為盜開。控由被告公署指令實業廳令杭縣澈查。經杭縣景王二知事先後委員調查。該區並無趙鴻壽等四人。係爭石宕與額敗古刹等古蹟相距有二里之遙。並無妨礙。且不在民國四年樊恭煦稟請杭縣周知事示禁之列。（詳九號證十號證十一號證）具文呈覆。詎料實業廳一再駁斥。擬具違背礦業條例之辦法。呈請

被告核示又不俟指令卽行訓令杭縣知事飭令停止開採。（詳附件一）原告向被告公署呈請亦遭批斥。（詳附件二）嗣奉第二通布告。（詳附件三）有呈奉省長指令等語。原告又向被告公署呈請。（詳附件四）仍遭批斥。（詳附件五）不得已又續行呈請更正原批藉資救濟。（詳附件六）嗣因訴願期間將滿。不待出批。卽於本年一月三十一日向農商部提起訴願。（詳附件七）二月十五日奉到農商部第二零八號批示訴願書一件。奪採杭縣西山石灰石宕被封不服浙江省公署之決定。提起訴願由訴願書及附件均悉。查石灰石屬於鑛業條例第六條第三類鑛質。應由地方行政長官核准採採與他類鑛質歸本部管理者不同。該訴願人對於浙江省公署之決定聲明不服本部未便受理等語。原告不服。曾於四月十一日向　鈞院提起行政訴訟業蒙鈞院依法裁決。惟本年一月三十一日提起訴願時。被告尚有一月二十七日呈文（詳附件六）之批示未出。二月二日呈送訴願書副本。（詳附件十）同日奉一月二十七日呈文之批示略稱西山禁止採石有趙鴻壽等攝影之宣統元年印示。何能再行爭執。硝礦執照等件未便認爲有效等語。（詳附件十一）原告不服。於同月十七日具呈逐一陳明。（詳附件十二）同月二十四日奉

被告批示。呈件均悉。查此案僅迭據來呈。並未經在署正式訴願。據呈各件。應俟部咨准予受理後。再行查照訴願法第十二條核辦。訴願副本各件暫存等語。（詳附件十三）二十七日被告對於十七日呈文之批示。略稱趙鴻壽等續呈前錢塘縣印示。果有揑情朦領等事。何以該商民等甘受其欺。不卽呈縣請究。所領硝磺總局執照及繳納石捐聯票。雖據經局行縣調查。暨由地紳呈縣出示。然自治委員之查覆與夫地紳之呈請。均難保無串飾情弊。況開採石宕。照章應由地方行政長官核准。該處與樊紳等請禁各山。同爲名勝古蹟所在。況經令廳查明西山卽大雲泉山。核准禁採飭停。何得一再牽瀆。所請仍無庸議等語。（詳附件十四）原告又於三月二十五日詳細剖明（詳附件十五）四月三十日被告批示。謂此案前錢塘縣印示。無論有無朦揑情事。當時既未聲請查究。現在何得再行爭執。其杭縣迭次所派員紳查覆情形。就所稱西山與大雲泉山鄰接。及縣擬不准用火藥轟炸等語。顯有不實不情。應毋庸再行委查。至開採石宕。既定有新章。應行一律遵守。該民等又非原在前農工商鑛局稟請開採之人。何能繼續有效。又查西山卽大雲泉山。有風水洞等處名勝古蹟。載籍班班可考。況與西山毗連之曇山。卽小雲泉山。尚在禁止之列。則大雲泉山當

然同行禁採毋再呈瀆仰即知照等語（即附件十六）是爲告訴之事實其理由試分兩項陳明之。

第一違反鑛業條例　原告等不閱政府公報不知石灰石屬於鑛業條例第六條第三類鑛質亦不知有小鑛業暫行條例及鑛業註册條例被告亦未曾令實業廳及縣知事曉諭註册自不能專歸咎於人民核之私權得喪之條不得僅由行政官署以命令規定之現行規例則被告二月二十七日批內所稱開採石宕照章應由地方行政長官核准四月三日批內所稱開採石宕既定有新章應行一律遵守等語爲封禁舊採石宕之理由礙難認爲合法此其一查鑛業條例第十三條規定距古聖廬墓及歷代帝王陵寢地界一里以內著名古蹟地界四十丈以內者不得領作鑛區等語原告所採之石宕距頹敗古刹及風水洞等無關民生之古蹟相距有二里之遙迭經實業廳令杭縣委員查明（詳九號證十號證十一號證）此項古蹟縱可援引古聖廬墓之例亦不在禁止之列被告明知距離合法反指委員調查地紳呈請難保無虛飾情弊迫原告呈請直接委員覆查又批斥毋庸再行委員此項違法處分礙難使人折服此其二又西山爲全

山總名稱。大雲泉山係屬西山之一部。民國四年。樊恭煦請禁各山。不第西山並不在內。即大雲泉山亦不在禁止之列。何得以樊恭煦有請禁他處山上採石之事。而即可指全縣之山一併禁止在內。此其三。又大雲泉山在北。西山在西。曇山（即小雲泉山）在東。中間隔有田畝及河流相距有二里之遙。小雲泉山禁止採石。與西山一部分之大雲泉山何涉。與西山其餘部分之鮑家嶺駱家山窰前山（即原告向來採石燒灰之山）沈家山新塘山。更何涉。乃被告用類推解釋。謂與西山毗連之曇山即小雲泉山尚在禁止之列。則大雲泉山當然同行禁採等語。以爲批駁原告之根據。無論隔河之山。強指爲毗連之山。是否違法。而用理想上推測之詞。爲懸斷權利得喪之基礎。亦難認爲合法。此其四。

第二抹煞札子執照聯票側重贋告示之不合。　光緒三十年王若雲等稟請浙江農工商鑛總局札錢塘縣郭之告示。本爲揑控人及被告所承認。灰胚營業。本重利輕。前者仆而後者起。甲讓與而乙繼續。但須得山主之承諾。爲已足。在前清本無一定辦法。即現在新章鑛業權。亦准讓與承繼。及移轉。王若雲等稟請農工商鑛總局。係屬請求保護。並非首先稟請開採之人。觀於該告示

內日久相安等語（詳一號證）已有明證王若雲等不願開採原告鍾蘭亭繼續之山主承認之楊紹連又後加入之十餘年來相安無異被告主最後批示（即附件十六）以該民等又非原在前農工商鑛局稟請開採之人何能繼續有效等語爲封禁之理由是法律不追溯既往而行政官署之批示反有追及既往之効力不服一硝磺執照石捐聯票均係官廳所給之證憑如不能提出朦領之確據依法自無否認之餘地被告以空言否認之亦屬違法不服二至於宣統元年前錢塘縣之告示係屬贋物其餘詳細理由具詳二月十七日三月二十五日呈內（即附件十二附件十五）被告一再以當時不呈請查究爲駁斥理由而對於呈出該告示之趙鴻壽即趙壽鴻及吳鏞章景頎俞鳴鹿等四人究竟有無其人始終未予提出反一則曰前錢塘縣印示前據趙壽鴻等攝影續呈再則曰趙壽鴻等續呈前錢塘縣印示既經當時持給閱看如果有揑情朦領等事何以甘受其欺不卽呈縣請究三則曰前錢塘縣印示無論有無朦揑情事當時既未聲請查究現在何得再行爭執而對於此告示究竟是否贋物則置之不問試分陳之此告示領銜之趙壽鵬卽徵收淸浦費之董事當原告鍾蘭亭承認負擔淸浦費時此告示遂廢棄於

伊家。現在趙壽鵬尙在。揑控人趙壽鴻想即伊之化名。如謂果非贗物。試問領銜稟請封禁之人。何以即爲經徵清浦費之人。其僞一。趙壽鵬經徵清浦費盡入私囊。並不清浦。經地方攻擊退職。由魏茂蘭接手經徵。並增加學捐。首尾計十一年之久。該告示上連署之生員魏韻薌。即魏茂蘭。亦即去年十一月二十九日地方公呈上共同署名之人。如謂該告示果非贗物。則連署之魏韻薌。何以肯經徵清浦費及學捐至今。又何以於石宕被封時。肯共同具公呈請求啓封。其僞二。又係爭石宕自光緒三十年十月經浙江農工商礦總局札錢塘縣郭出示保護後。（詳一號證）並未有封禁之事實。該告示揑稱光緒三十一年間勒石永禁。試問所勒之石何在。又光緒三十一年與三十年爲時僅隔一年。試問該告示對於三十年錢塘縣郭奉浙江農工商礦總局札子之告示。何以略不提及。其僞三。又該告示上所塡之年月爲宣統元年十一月。而原告鍾蘭亭承租繼續開採。亦即在此時。屈指計算。已歷十一年之久。揑控人趙壽鴻等既不能提出此告示曾經實行數月或數日之事實。而原告則又有與此告示同時起以至去年止逐年採石之憑證。如趙壽鵬魏茂蘭等逐年經徵清浦費並學捐及硝磺執照地方公呈。縱使此告示有案可稽。並非

其賣物而前清宣統元年不實行之告示至民國九年亦無效力之可言況並無案卷可稽者乎三偽四此告示既有種種偽點依法本不能仍在乃被告竟據此告示爲封禁石宕之基礎不服

（丙）證據及附件目錄

一號證　光緒三十年十月廿二日浙江省錢塘縣正堂郭奉浙江農工商鑛總局札子之告示照片）

二號證　民國三年十月廿三日杭縣知事給發之第五號石捐聯票（照片）

三號證　民國三年十二月杭縣知事給發之第十二號石捐聯票（照片）

四號證　洪憲元年二月二日杭縣知事給發之第十六號石捐聯票（照片）

五號證　洪憲元年二月二日杭縣知事給發之第二十號石捐聯票（照片）

六號證　民國五年八月杭縣知事給發之第二十三號石捐聯票（照片）

七號證　民國五年十二月杭縣知事給發之第念五號石捐聯票（照片）

八號證　浙江硝磺總局頒給之執照（在卷）

（說明）八號證至十二號證當時均在杭縣公署嗣後是否呈由浙江實業廳轉呈被告衙門無
憑知悉請求於發交副本時調取
九號證　杭縣知事所委自治委員之調查報告（在卷）
十號證　鄉警所具該區並無趙鴻壽等姓名之切結（在卷）
十一號證　第二次調查委員徐同壽之調查報告（在卷）
十二號證　山主之完粮印串（在卷）
附件一　民國八年十一月廿二日杭縣公署第五十六號布告（照片）
附件二　民國八年十二月四日被告之批示（抄本）
附件三　民國八年十二月九日杭縣公署第六十三號布告（照片）
附件四　民國九年一月十九日原告之呈文（抄本）
附件五　民國九年一月二十三日被告之批示（抄本）
附件六　民國九年一月二十七日原告之呈文（抄本）

附件七　民國九年一月三十一日原告不服被告違法處分之訴願書(抄本)
附件八　民國九年二月十一日農商部之批示(抄本)
附件九　原告不服農商部違法處分提起行政訴訟之訴狀(抄本)
附件十　民國九年二月二日原告呈送訴願書副本之呈文(抄本)
附件十一　民國九年二月二日被告對於原告一月二十七日呈文之批示(抄本)
附件十二　民國九年二月十七日原告之呈文(抄本)
附件十三　民國九年二月二十四日被告對於訴願書副本之批示(抄本)
附件十四　民國九年二月二十七日被告對於原告二月十七日呈文之批示(抄本)
附件十五　民國九年三月二十五日原告最後之呈文(抄本)
附件十六　民國九年四月三日被告最後之批示(抄本)

(丁)請求。

請求審理裁決取銷被告之處分及杭縣公署民國八年五十六號六十三號之布告給還硝礦執

照准原告依法註册照舊開採。

謹呈

平政院。

計附呈證據照片七號附件十六件訴狀副本及證據附件一份

楊紹連

中華民國九年十月九日　陳訴人　鍾蘭亭

劉雲孫

撰狀律師石鳴盛

浙江省長公署答辯書

查西山即大雲泉山。雲泉山俗呼西山。見於定鄉小識。即杭縣呈覆實業廳。亦稱因其位置適在安吉西面。故以得名。與其續呈所稱鍾蘭亭開採之山名曰西山。鄰接大雲泉山云云相矛盾。該訴訟人等謂採石之山爲西山一部分之鮑家嶺駱家山張家山窰前山。更與縣呈名曰西山一語歧異。

實業廳奉令後一再。飭查核明西山即大雲泉山。該處採石有礙名勝古蹟。鍾蘭亭在山採石。又未經遵照小鑛業條例另行呈准註册給照。擬請行縣示禁勒停。即縣復亦認轟採為有礙。齊前省長重視名勝古蹟。令准如擬示禁飭停。其後迭次批示以前錢塘縣亦有禁採印示。更應繼續禁止。該訴訟人等雖執不承認實行示禁。然該訴訟人等既自稱開採是山石巖。即在斯時。又據稱此縣示當時曾經石商汪子薌閱視。自其承認清浦費後遂廢棄。可見錢塘縣固曾示禁。而該訴訟人等之採石。亦必未經從前官廳准許。趙壽鵬始能以此示要挾。既有此示。自可以為根據。至迭批指大雲泉山與曇山即小雲泉山相毗連。則根據縣復西山鄰接曇山云云而言。並以樊故紳請禁各山採石案內。本有等處字樣。西山既鄰接曇山。又同為名勝古蹟所在地。似應援照辦理。若謂法律不溯既往。該訴訟人等在西山繼續採石。曆有年所。不能再行禁止。則設有他項繼承事件。於擅自繼承後發生不應繼承問題。官廳皆未顧問。若謂未閱公報。對於一切公布法律。可以諉為未知。則凡鄉僻不識字之人。皆可不受法律拘束。其理由殊未充分。若謂原控查無其人。業經原控人在廳聲明。並由廳令縣有案。統希

詳察。

鍾蘭亭等續訴狀

原告鍾蘭亭　年四十七歲　石商　住浙江杭縣上四鄉周家浦省城郵電通訊處裏龍舌嘴第二十六號

楊紹運　年五十二歲　石商　同上

劉雲孫　年三十一歲　山主　住浙江省城舊藩署東公廨第五號

被告浙江省長公署

爲舊採石宕不服浙江省長公署違法處分提起行政訴訟一案。對於被告答辯書依法提出意見。請求察核裁決事本年元月九日奉

鈞院通知書內開該民等爲禁止採取石宕不服浙江省長公署決定一案。經本院批准受理。茲准浙江省公署提出答辯書到院。合行將該答辯書副本發交該民等知照。如倘有意見陳述之處仰於文到五日內呈送到院。以憑核辦等因。原告因採辦定鄉小識之故。不能遵限提出意見。曾於十二日具狀呈請展限在案。查被告答辯書對於自己違法各點因違法屬實無從掩飾置之不答而

其所答辯者對於自己之處分究竟何點合於何法又不敢聲辯徒以模糊影響等詞聊以塞責其理曲詞窮已可概見試分兩層陳明之

第一對於被告不能答辯各點之意見　原告對於被告之處分既指爲違法提起行政訴訟又經鈞院認爲合於行政訴訟法第一條之規定予以受理是被告提出答辯書時應將原告所指違法各點逐一予以答辯方足以明自己之處分是否違法乃被告因自己處分違法屬實無憑答辯遂置之不答殊不知對於違法各點置之不答即爲自認違法夫鑿石燒灰本係中國固有之實業不應至民國有實業廳而即可視此項固有實業爲實業廳隨便處分之物實業廳即省長公署屬下專辦實業之官廳也鑛業條例即關於鑛務事件之根本法律也亦即省長公署及實業廳應行遵守之法律也該條例第十三條規定距古聖廬墓及曆代帝王陵寢地界一里以內距著名古蹟地界四十丈以內之制限原所以保護人民之權利一方又爲防止官廳之違法原告訴狀僅分兩理由而第一理由係指被告違反鑛業條例被告答辯書始終不提及鑛業條例豈被告公署不閱政府公報乎官署內數十官吏均不知有鑛業條例乎不然試問何以不答辯

不答辯即爲自認違法。此其一。原告訴狀所列證據共計有十二號之多。一號證前浙江農工商鑛總局之札子。原告提出此札子。一方所以證明此山向不在禁止之列。一方所以證明山主允許繼續開採至今之事實。又一方即爲趙壽鵬所呈前錢塘縣印示係贋物之反證。是以原告訴狀第二理由。指被告爲抹煞札子。今被告對於明明指爲抹煞之事件。復始終不予答辯。謂非自認違法而何。此其二。又二號證至七號證之石捐聯票。係官廳所給本屬歷年開採之證憑。原告訴狀第二理由。亦指被告爲抹煞。被告答辯書。又不敢提及。此其三。又硝磺執照。係呈由杭縣公署函請浙江硝磺總局依法調查後。始行頒給之物。與本案本極有關係。被告答辯書。又以不能答辯之故。置之不答。此其四。至九號證之第一次調查報告。十號證之鄉警切結。十一號證之第二次調查報告。均與本案根本有關。且均在被告公署及實業廳或縣公署之內。何得假作不知。不予答辯。此其五。又十二號證山主（鑛業條例稱地主）之完粮印串。本係原告劉雲孫之私有不動產證據。縱使行政官廳對於人民權利得喪之條。有得用命令規定之權。亦不應置此項完粮印串於不問。被告答辯書。又不提及。此其六。均係本案根本要點。被告之處分。違法在此。原

告之提起行政訴訟亦在此乃被告自知違法屬實而以不答辯了之謂非自認違法而何。

第二對於被告答辯書之意見。　被告答辯書對於違法處分各點。均未予答辯。已詳上述第一項。而其所答辯者。對於自己公署之處分。究竟合於何項法律。又未分部分項聲敘明晰。原告亦祇有照原答辯書為逐行逐句之聲明。（一）答辯書謂查西山卽大雲泉山。雲泉山俗呼西山。見於定鄉小識。卽杭縣呈覆實業廳亦稱因其位置適在安吉西面。故以得名。與其續呈所稱鍾闌亭開採之山名曰西山鄰接大雲泉山云云相矛盾等語。查定鄉小識。係光緒壬午年私家著作之書。其山水記共分十一路。第八路為壘山路。第九路為雲泉山路。均以湖步為中點。（詳說明一湖步東路南出及說明六湖步西路南出字樣）而雲泉山路自湖步西路南出為石灰山石灰嶺地塢松花塢楊梅隴鏡架山魚頭山前山大湖山靈山鮑家嶺（參照說明二）雲泉山。（參照說明三）折而西至新塘為燕子山。（參照說明四）至社井為石和尚山。又西為羅帶山翠屏山。又西為神山。小北為道士山萬丈山麻車山。又神山南為塘山筆架山。又西為長嶺山。又東為石嶺。又西為西山（卽被告處分根據之山名參照說明五）為報山。至富陽（浙江縣名）

界爲算賬嶺。而據其下所列大湖山旣稱與雲泉山峯巒連屬鮑家嶺。又註明在雲泉山側。並稱居人以鑿石燒灰爲業。雲泉山三字之下。雖有俗呼西山四字之細註。而核之下列之西山則又不能據爲本案處分之根據。蓋以雲泉山路之山自鮑家嶺起至新塘燕子山上綿亘十餘里俗名統呼西山。故謂雲泉山爲西山之一部分則可。謂雲泉山概括西山全體則不可。何矛盾之可言。何歧異之可言。(二)被告答辯書又謂實業廳(卽法律上之共同被告)奉令後一再飭查核明西山卽大雲泉山。該處採石有礙名勝古蹟等語。夫西山是否卽大雲泉山。據被告依據之定鄉小識觀之。同路之山名西山者不止一處。試問實業廳之核明究竟如何核法。其所稱有礙名勝古蹟。是否視私家著作之定鄉小識。其效力強於國家之鑛業條例。(卽第十三條)(三)被告答辯書又謂鍾蘭亭在山採石。又未經遵照小鑛業條例另行呈准註冊給照。擬請行縣示禁。勒停。卽縣覆亦認轟採爲有礙等語。夫鑿石燒灰之人。均不閱政府公報。盡人皆知。如不奉官廳之布告或委員之諭知。何由得悉照小鑛業條例呈准註冊給照之辦法。被告公署及實業廳迄今亦未聞有此項布告或委員諭知情事。是其咎在官廳而不在人民。已無疑義。況本案發生

時原告曾向杭縣公署呈請者乎所得石捐聯票及硝磺執照其形式雖與鑛照有別而實質仍為一種官廳允許採石之證憑至所稱縣復亦認轟採為有礙一語亦並非眞正有礙不過因上級官廳主張吊銷硝磺執照勒令停採爰擬變更開採方法以維持固有之實業而已觀於下文擬請責令該鍾靄亭以後祇用人工開採不准用火藥轟炸云云已有明證(四)被告答辯書又謂齊前省長重視名勝古蹟令准如擬示禁飭停其後迭次批示以前錢塘縣亦有禁採印示更應繼續禁止該訴訟人等雖執不承認實行禁止然該訴訟人等既自稱開採是山石宕卽在斯時又據稱此縣示當時曾經石商汪子獬閱視自其承認清浦費後遂廢棄可見錢塘縣固曾示禁而該訴訟人等之採石亦必未經從前官廳准許趙壽鵬始能以此示要挾既有此示自可以為根據等語此項答辯雖為庇護前省長實不啻代前省長承認違法處分查鑛業條例由教令公布雖著名古蹟四十丈之制限第十三條定有明文重視古蹟而不問距離之遠近卽為蔑視國家法律亦卽違反中央教令至於宣統元年前錢塘縣之告示係屬贋物除詳細理由已詳九點二月十七日三月二十五日呈文(卽附件十二附件十三)外曾於訴狀第二項分四點聲

明。第一點、該告示領銜稟請封禁之趙壽鵬。何以卽爲經徵清浦費之人。此次揑控之趙壽鴻。實係趙壽鵬之化名。第二點、趙壽鵬經徵之錢。盡入私囊。經地方攻擊退職。由魏茂蘭接手。魏茂蘭卽僞告示上之魏韻薌。亦卽民國八年十一月二十九日請求啓封公呈上列名之人。第三點、光緒三十年十月浙江農工商鑛總局既札錢塘縣出示保護。宣統元年農工商鑛總局具在錢塘縣何來自由封禁之權。且告示內所稱光緒三十一年間勒石永禁。又屬虛僞。第四點、該告示既有種種僞點。又無案卷可稽。而原告提出之石捐聯票硝磺執照。均有案可稽。經徵清浦費之人倘在地方公呈又在卷內。被告答辯書對於此項僞點。不能答辯。反謂既有此示。自可以爲根據。亦屬自認違法。至於所稱該訴訟人等採石未經從前官廳准許一節。亦嫌含糊。蓋前清對於人民鑿石燒灰事件。係取放任主義。本無所謂准許與不准許。民國以來。原告未奉有被告公署布告。以致未曾得有鑛照。石捐聯票硝磺執照。未始非官廳准許採石之證憑。(五)被告答辯書謂至迭批大雲泉山與曇山(卽小雲泉山)相毗連。則根據縣復西山鄰接曇山云云而言。並以樊故紳請禁各山採石案內本有等處字樣。西山既鄰接曇山。又同爲名勝古蹟所在地。似應援

照辦理等語此項答辯一方爲自相矛盾一方卽爲類推解釋試分陳之定鄉小識旣稱縣志壚山一作曇山郡志在西山東二里又稱山在雲泉東二里參（照說明七子項）是雲泉山與曇山不相毗連無疑原告訴狀第一項第五點曾經聲明大雲泉山在北曇山（卽小雲泉山）在東中間隔有田畝及河流相距有二里之遙等語被告答辯書對於同一定鄉小識不利益於原告者則採擇之利益於原告者則抹煞之反謂迭批指大雲泉山與曇山（卽小雲泉山）相毗連則根據於縣復西山鄰接曇山云云而言謂非自相矛盾而何至於民國四年樊恭煦請禁之山本係列舉碑文上雖有等處二字然其等處二字應與下文禁碑地點四字作一句讀且其山在附郭之南山北山與遠隔五十里之西山本風馬無關（詳乙號證說明）被告答辯書謂樊故紳請禁各山採石案內本有等處字樣似應援照辦理云云謂非斷章取義作類推解釋而何（六八）被告答辯書又稱若謂法律不溯既往該訴訟人等在西山繼續採石歷有年所不能再行禁止則謂有他項繼承事件於擅自繼承後發生不應繼承問題官廳皆未顧問等語此項答辯愈答而愈逸出法律之外夫法律尙且不溯既往試問行政官廳之命令何故能溯及既往至於所稱歷

有年所不能再行禁止云云於法亦有未合原告既得有官廳所給石捐聯票等證憑自與私採者有別如謂不照小鑛業條例呈准註册給照爲欠缺程序則命令補行程序足矣亦無勒令禁止之可言且原告列名訴狀者爲石商鍾蘭亭楊紹連及山主劉雲孫石商請求開採經山主認可雙方合意首尾已有十一年之久以前固不發生繼承問題至以後得有鑛照如發生繼承問題則依據鑛業條例第二十一條鑛業註册條例第十三條等規定遵辦足矣亦不能以未來之事作爲現在封禁之理由（七）被告答辯書又稱若謂未閱公報對於一切公布法律可以諉爲未知則凡鄉僻不識字之人皆可不受法律拘束等語關於此層答辯亦屬片面之詞蓋原訴狀第一項所稱原告等不閱政府公報不知石灰石屬於鑛業條例第六類第三類鑛質亦不知有小鑛業暫行條例及鑛業註册條例被告亦未曾令實業廳及縣知事曉諭註册自不能專歸咎於人民云云本係實情夫以民國三四年次第公布之條例至民國八年尚置之不問試問被告所司何事況原告實未知悉國家有此項條例自不能與不受拘束者比被告明知鑛業條例第十三條有距著名古蹟四十丈之規定試問何以不遵守不遵守卽爲自己不受拘束（八）被告

答辯書末尾謂若謂原控查無其人業經原控人在廳聲明並由廳令縣有案云云其語意殊嫌含渾蓋揑控人趙壽鴻及吳鏞章景頎俞鳴鹿四人並無其人曾經杭縣委員查實並有鄉警切結呈案（詳九號證十號證）而被告答辯書以業經原控人在廳聲明並由廳令縣有案二句含渾語作爲自己合法處分本案之理由顯見理曲詞窮

本日簽呈之證據

甲號證　定鄉小識一本自第六卷起至第九卷止並粘呈說明七件

乙號證　民國四年樊恭煦請禁各山之碑文抄本一件並粘呈說明兩則

謹呈

平政院

中華民國十年元月十六日　陳訴人　楊紹連　鍾蘭亭　劉雲孫

撰狀律師石鳴盛

平政院裁決書

原告鍾蘭亭　年四十六歲　石商　住浙江杭縣上四鄉

楊紹連　年五十一歲　石商　往浙江杭縣上四鄉

劉雲孫　年三十歲　山主　住浙江省城巷藩署東

被告浙江省行政公署

右原告爲禁採石宕不服浙江省行政公署之決定提起行政訴訟。經本院審理裁決如左。

主文

浙江省行政公署之決定取銷之。

事實

緣浙江杭縣上四鄉有山名西山。綿亘十餘里。其東北部純係石灰石。向由業主租與灰商採燒石灰。前清光緒三十年有王若雲等設立永安官石棧。稟由浙江農工商鑛總局移行甯紹兩府飭各

縣示諭各窰戶并札錢塘縣立案。宣統元年原告鍾蘭亭等繼續承租開採。民國以來。完納石捐。領有杭縣公署之石捐聯票。及浙江硝磺總局頒結之硝磺執照等在案。民國八年有趙鴻壽等以西山卽大雲泉山。爲名勝古蹟所在。曾於民國四年經樊紳恭煦稟請勒禁有案。遂稟請浙江省公署勒令封禁。省公署當令實業廳飭杭縣知事查覆後。卽以有礙名勝古蹟。鍾蘭亭又未遵照鑛業條例另行呈准註册給照爲理由。飭縣一律示禁。勒令停止開採。鍾蘭亭等不服提起行政訴訟到院。分由本庭審查受理。除調取關於本案卷宗外。并咨行被告官署。依法答辯。今將雙方辯論要旨。分列於次。

甲　原告陳訴要旨。

一、關於名勝古蹟之點。

查鑛業條例第十三條規定距古聖廬墓及歷代帝王陵寢地界一里以內。著名古蹟地界四十丈以內者。不得領作鑛區等語。原告所採之石宕。距頹敗古剎及風水洞相距二里之遙。經實業廳令杭縣委員查明。此項古蹟。縱可援引古聖廬墓之例。亦不在禁止之列。被告亦明知距離合法。反指

委員調查及地紳呈請難保無串飾情弊迨原告呈請直接委員覆查又批斥毋庸再行委員此項違法處分礙難使人折服。

二、關於勒石封禁之點。

西山爲全山總名稱大雲泉山係屬西山之一部。大雲泉山在北。西山在西曇山（卽小雲泉山）在東。中間隔有田畝及河流。相距有二里之遙。民國四年樊紳禁止在小雲泉山採石與西山一部之大雲泉山何涉。與西山其餘部分之鮑家嶺駱家山張家山䜭前山沈家山新塘山更何涉。乃被告用類推解釋。謂與西山毗連之曇山卽小雲泉山係在禁止之列。則大雲泉山當然同行禁採等語。以爲批駁原告之根據。無論隔河之山強指爲毗連之山是否違法。而用理想上推測之詞。爲懸斷權利得喪之基礎。亦難認爲合法。至於宣統元年前錢塘縣之告示。係屬贋物。其詳細理由具詳二月十七日三月二十五日呈內。（見附件十二及十五）被告一再以當時不呈請查究爲駁斥理由。一則曰前錢塘縣印示前據趙壽鴻等攝影續呈。再則曰趙壽鴻等旣經當時持給閱看。如果有揑領朦請情事。何以甘受其欺。不卽呈縣請究。三則曰前錢塘縣印示無論有無朦揑情事。當時

既未聲請查究。現在何得再行爭執。而對於此告示是否贋物。則置之不問。乃被告竟據此為封禁石宕之基礎。實屬不當。

三、關於領照註冊之點。

光緒三十年王若雲等稟請浙江農工商鑛總局札錢塘縣郭之告示。本為被告所承認。王若雲等不願開採。原告等繼續之山主承認之。楊紹連又復加入之。十餘年來相安無異。被告最後批示。以該民等非原稟請開採之人。何能繼續有效等語。為封禁之理由。是法律不遡既往。而行官署之批示。反有遡及既往之效力。不服一。硝磺執照石捐聯票。均係官廳所給之憑證。如不能提出朦領之確據。依法自無否認之餘地。被告以空言否認之。亦屬違法。不服二。至謂未照鑛業條例經地方長官核准一層。原告等不閱政府公報。不知石灰石屬於第三類鑛質。亦不知有小鑛業暫行條例及鑛業註冊條例。被告亦未令實業廳及縣知事曉諭註冊。自不能歸咎於人民。核之私權得喪。不得僅由行政官署以命令規定之現行規例。則被告二月二十七日批內所稱開採石宕照章應由地方行政長官核准。四月三日批內所稱開採石宕既定有新章。應行一律遵守等語。為封禁舊採石

宕之理由礙難認爲合法。

乙　被告答辯要旨。

一、關於名勝古蹟之點。

西山即大雲泉山。該處採石有礙名勝古蹟。即縣復亦認轟採爲有礙。齊前省長重視名勝古蹟。故令准如擬示禁飭停。

二、關於勒石封禁之點。

查西山即大雲泉山。雲泉山俗呼西山。見於定鄉小識。即杭縣呈復實業廳亦稱因其位置適在安吉西面。故以得名。與其續呈所稱鍾蘭亭開採之山名曰西山。鄰接大雲泉山云云相矛盾。該訴訟人等謂採石之山爲西山一部分之鮑家嶺駱家山張家山窰前山。更與縣呈名曰西山一語歧異。實業廳奉令後一再飭查核明西山即大雲泉山。該處採石既有礙名勝古蹟。又未遵照小鑛業條例另行呈准註册給照。故令准如擬行縣示禁勒停。其後迭次批示。以前錢塘縣亦有禁採印示。更應繼續禁止。該訴訟人等雖執不認承。實行示禁。然該訴訟人等既自稱開採是山石宕。即在斯時。

又據稱此縣示當時曾經石商汪子薌閱視。自其承認淸補費後。遂廢棄。可見前錢塘縣固曾示禁。而該訴訟人等之採石亦必未經從前官廳准許。趙鴻壽始能以此示要挾。既有此示。自可以爲根據。至迭批指大雲泉山與曇山卽小雲泉山相毗連。則根據縣復西山隣接曇山云云而言。並以樊故紳請禁各山採石案內本有等處字樣。西山既鄰接曇山。似應援照辦理。

三、關於領照註册之點。

該訴訟人等謂在西山繼續採石。歷有年所。法律不溯既往。不能再行禁止。則設有他項繼承事件。於擅自繼承後。發生不應繼承問題。官廳皆未能過問矣。若謂未閱政府公報。不知有小鑛業暫行條例及鑛業註册條例。對於一切公布之法律。皆可諉爲不知。則凡鄉僻不識字之人。皆可不受法律拘束。其理由殊未充分。

理由

依上述事實。本案浙江省行政公署所據以禁止開採之理由。一爲與名勝古蹟有關。一爲民國四年曾經樊紳禁止開採有案。一爲地方行政長官核准。就第一點而論。查鑛業條例第十三條載距

著名古蹟四十丈以內。不得領作鑛區本案原告所開採之石宕。與慈嚴寺風水洞各名勝相距二里之遙。且經飭令縣知事歷次查勘。均稱與名勝古蹟無礙。就第二點而論卷查民國四年樊紳恭煦呈請禁止碑文。載明南山之玉皇山石屋嶺北山之留下鎮天曹廟荊山橋唐岑山等處禁碑地點不准採石。並無大雲泉山在內。卽謂曇山已經禁止。然據定鄉小識所載曇山路與雲泉山路一由湖步東路南出。一由湖步西路南出。鍾蘭亭採石旣在雲泉山。自與曇山無涉。就第三點而論。該處石宕由商人王若雲等於前淸光緒三十年稟由農工商鑛總局核准。札縣立案。宣統元年鍾蘭亭等承租繼續開採。且執有歷年完納石捐聯票。自與並未呈經官廳核准私行開採者不同。本此論斷。浙江省行政公署勒令停閉之處分實有未合。應卽取消。至呈請註冊換照等事。應由原告鍾蘭亭等依法辦理。爰依行政訴訟法第二十三條之規定。就書面裁決如主文。

第三庭庭　長盧　弼印

評　事楊彥潔印

評　事李　棨印

評　事范熙壬印
評　事周貞亮印
書記官黄炳言印

中華民國十年四月廿九日

平政院通知書

平政院爲通知事據該民等爲禁採石巖不服浙江省長公署之決定提起行政訴訟一案經本院
審理裁決並呈報
大總統於本年五月九日奉訓令著交浙江省長查照執行此令等因在案合行將該裁決書繕本
發交該民等知照附呈定鄉小識一本一併發還持此通知

計裁決書繕本一件　書一本

右通知鍾蘭亭等准此

中華民國十年五月十八日

名案匯覽

景瑞珊與紹興縣公署沙地糾葛案

景瑞珊曾有沙地二千餘畝.於元年八月由紹興縣公署判處景瑞珊强取沙地罪刑案內充公.並先後用行政程式詳由民政長巡按使令准撥充育嬰堂貧民習藝所等處經費.然强取沙地案件.後該縣復審結果.變更初判認定强取沙地之事實.關於沙地之處置.絕未提及.但縣公署以該項沙地迭奉民政長等批令處分.充作育嬰堂等處經費.未予發還.迨民國八年經高等審判廳再審判決.宣告景瑞珊無罪.景瑞珊遂以私產被佔等詞向杭縣地方審判廳訴追.該廳以訴訟標的所受行政處分.縱有不當.司法衙門依法不能糾正爲理由.駁斥其訴.景瑞珊不服.卒由高審廳判令原審依法受理.此爲司法行政消極爭議之事件.石鳴盛大律師所撰上訴狀.引例據法.精詳透澈.足供研究.

浙江杭縣地方審判廳民事判決十二年地字第二號

判決

原告人景瑞珊　住紹興縣東關

右代理人景成松　住同上
邵維勤　律師
駱純青　律師
右參加人景瑞泰　住紹興縣東關
徐加濬　住同上
徐如春　住同上
（下略）
被告人紹興縣知事公署
右代理人即該縣知事顧尹圻　住紹興縣公署
被告人育嬰堂
右代理人即該堂董事陳　坤　住紹興縣清水鄉
被告人貧民習藝所

右代理人卽該所主任杜鴻年　住紹興縣倉旁
被告人成章女學校
右代理人卽人該校校長王文灝住　紹興縣城
右共同委任代理人莫本鳳律師
被告人劉文增　住紹興縣鮮花坊
徐榮浩　住紹興縣東關
（下略）
右列當事人因沙地涉訟一案。本廳審理判決如左。
主文
原告人之訴駁斥。
訴訟費用由原告人負擔。
事實

緣原告人曾有沙地二千餘畝於民國元年八月由紹興縣公署判處原告人強取沙地罪刑案內充公並先後於民國二三年用行政程式詳由前民政長巡按使令准撥充育嬰堂貧民習藝所大通女校及成章女校經費復由財政廳詳報經財政部發給執照作屬公有財產旋大通停辦復將該校持分併歸成章女校各處分在案然上開強取沙地案件紹興縣公署民國四年十二月復審結果（係覆判發還覆審）認定原告人強取陳六四豆麥之所爲係屬實在判處二等有期徒刑至初判認定強取沙地之事實即已變更故關於沙地之處置絕未提及但紹興縣公署以該項沙地係迭奉民政長等批令處分充作育嬰堂貧民習藝所成章女校常年經費未予發還迨民國八年九月經高等審判廳再審判決宣告原告人無罪原告人旋於去年以私產被佔等詞提起訴訟並聲請經高等審判廳決定指定本廳管轄被告人等提起抗告由大理院裁決駁斥參加人亦向本廳提起參加訴訟經本廳訊據原告人供稱民向來與參加人景瑞泰忝有共有景方正戶沙地一百五十餘畝後由光緒三年起至民國元年止陸續向參加人徐加濬等買受二千餘畝皆有糧有契前紹興都督勒捐未遂特強侵佔請予判還云云被告人紹興縣公署代理人及委任代理人

狀供。略稱前任知事迭奉浙江都督民政長暨財政等司批令處分景瑞珊所佔國有沙地。充作紹興育嬰堂貧民習藝所成章女校常年經費。每年地租由歷任知事設所派員收租。並爲三機關分配公用均照公產辦理。知事職務所在。對於紹興地方公產。自應負繼續維持之責。請求維持行政處分。駁回原訴云云。陳坤生等供述大致相同。

理由

按行政訴訟法第一條。人民於左列各款之事件。除法令別有規定外。得提起行政訴訟於平政院。（一）中央或地方最高級行政官署之違法處分致損害人民權利者。（二）中央或地方行政官署之違法處分。致損害人民權利。經人民依訴願之規定訴願至最高行政官署。不服其決定者。訴願法第一條。人民於左列各款之事件。除行政訴訟法及其他法令別有規定外。得提起訴願。（一）中央或地方行政官署之違法處分。致損害人民權利者。（二）中央或地方行政官署之不當處分。致損害人民利益者等語。是人民對於行政處分如有不服。祇能提起行政訴訟或訴願。又大理院判例。行政處分當然受上級行政機關之監督。非司法衙門所能糾正。卽令當事人誤向司法

衙門訴訟。亦應指令訴願於該管上級行政長官。或提起行政訴訟。毋庸予以受理。本案係爭沙地民國四年十二月紹興縣公署覆審判決已置勿論。則該公署不予發還。在司法上固屬無據。惟迭經前民政長巡按使批令撥充育嬰堂貧民習藝所大通女校及成章女校經費。旋大通女校停辦。復將該校持分併歸成章女校並由該縣公署委員設所收租分配。復由財政廳詳報經財政部發給執照各處分在案。原告人並未向各官署聲請撤銷處分。各官署亦未將其處分自行撤銷或變更。依上開說明。無論行政處分是否違法及有無不當。非司法衙門所能糾正。原告人向本廳請求令發還。殊非合法。

據以上論結。本案之訴應予駁斥。訴訟費用由原告人負擔。特爲判決如主文。

杭縣地方審判廳民一庭

推事莊浩

中華民國十二年一月十二日

景瑞珊等上訴狀

上訴人景瑞珊　住紹興縣東關省城代收送達處
青年里石鳴盛律師事務所

景瑞泰同

被上訴人紹興縣知事公署

育嬰堂

貧民習藝所

成章女學校

被上訴人一方之關係人劉文增　住紹興縣鮮花坊

徐榮浩　住紹興縣東關

董小長　住紹興縣東關

陳六四　住紹興縣東關

周鉅堂　住紹興縣王覇橋

李元普　住紹興縣曹娥場

徐之美　住紹興縣東關

韓二毛　住紹興縣東關

爲上訴人景瑞珊等與紹興縣知事等爲沙地涉訟不服杭縣地方審判廳判決提起上訴一案補具理由事。本年一月十六日經原審牌示主文後曾於同月二十五日向　鈞廳提起上訴本月四日送達判決（距今日連在途日期首尾共二十三日）其主文內載原告人之訴駁斥而其駁斥之理由。大旨謂依行政訴訟法第一條及訴願法第一條之規定。祇能提起行政訴訟或訴願。又依大理院判例行政處分當然受上級行政機關之監督非司法衙門所能糾正。即令當事人誤向司法衙門訴訟。亦應指令訴願於該管上級行政長官或提起行政訴訟。毋庸予以受理。本案係爭沙地民國四年十二月紹興縣公署覆審判決已置勿論。則該公署不予發還。在司法上固屬無據。惟迭經民政長巡按使撥充育嬰堂貧民習藝所大通女校及成章女校經費。旋大通女校停辦。復將該校持分併歸成章女校。並由該縣公署委員設所收租分配。復由財政廳詳報經財政部發給執照各處分在案。原告人並未向各官署聲請撤銷處分。各官署亦未將其處分自行撤銷或變更。依

上開說明無論行政處分是否違法及有無不當非司法衙門所能糾正原告人向本廳請求判令發還殊非合法等語本件訴訟究竟有無違法原審之駁斥究竟是否合法其先決問題有四

第一問題下級審判廳對於上級審判廳之決定是否應行遵守　上訴人不服原審十一年五月十六日所爲駁回本案訴訟之決定提起抗告六月二十一日經　鈞廳決定以所有權有追及之效力爲理由將原決定撤銷本案應由杭縣地方審判廳依法審判等語被告上訴人不服向大理院提起抗告抗告駁斥依法自無再行拒不受理之餘地原判在事實欄內既認定原告人旋於去年以私產被佔等詞提起訴訟並聲請經高等審判廳決定指定本廳管轄被告人等提起抗告由大理院裁決駁斥等事實爲無誤而於理由欄內反指本件之訴爲不合法不予受理謂非下級審判廳不遵守上級審判廳之決定而何

第二問題民國九年之沒收充公究係司法裁判抑係行政處分　原判事實欄內既敘明原告人曾有沙地二千餘畝於民國元年八月由紹興縣公署判處原告人強取沙地罪刑案內充公等語則當日充公者爲司法裁判並非行政處分已無疑義無論其後充入何機關及其充公手續

如何不過照判執行而已（係爭沙地係向曹娥場完粮兩浙鹽運司及曹娥場始終不承認充公之行爲民政長及巡按使對於係爭沙地並無處分之權既係無權處分其處分卽屬無效況至今日仍屬原戶承粮並未將上訴人之戶名改易亦不得指爲處分完成）何得指爲行政處分況此項充公行爲據統字第四零三號官吏濫罰充公並未入己應依刑律第一百四十八條處斷之解釋言之本係一種犯罪行爲亦不得美其名曰處分今姑退一步言之縱使可認爲行政處分據統字第九一五號如以行政行爲爲手段侵害他人權利雖經平政院裁決仍得向司法衙門提起回復侵害之民事訴訟之解釋觀之亦無拒不受理之餘地

第三問題有罪判決是否撤銷　民國元年係爭沙地被沒收係根據於強取沙地之有罪判決認爲由犯罪所得之物本屬從刑之一種覆審判決結果主刑既已撤銷則從刑當然不能存在沒收既由司法官署判決則回復被侵害之權利當然應向司法衙門訴請原判既認初判認定強取沙地之事實已經變更又認該公署不予發還在司法上固屬無據反謂本件訴訟不合法亦屬違法

第四問題原判所援行之判例是否斷章取義　查原判援行之判例係民國四年抗字第五九號決定之後段其中段（上段從略）則謂如係關於國家刑罰權或國家與人民及人民相互間之私權關係爲維持法規起見解決其事實上或法律上之爭點而爲之判斷則係司法裁判等語原判抹煞中段而僅摘取後段爲判斷本案之基礎又將其確爲行政處分一語中之其確爲三字略去謂非斷章取義而何不合一又統字第四八零號解釋曾有（上略）被害人除得向該管行政或行政審判衙門請求撤銷或廢止其處分外並得對於加害人向司法衙門提起民事訴訟請其設法回復原狀或賠償損害之語原判置若罔聞不合二又統字第一零四九號解釋個人利用行政處分以侵害他人之權利受侵害人得以不法行爲爲理由提起民事訴訟行政法規中關於私權之規定審判衙門應予適用等語本案民國元年之司法裁判及以後無效之行政處分無論是否由於個人所利用而其爲侵害上訴人之權利已無疑義縱使被上訴人紹興縣公署之詳請民政長等充入被上訴人育嬰堂等之行爲合於何種行政法規審判衙門亦應予以適用原審未予顧到不合三又統字第一零六四號解釋略稱關於權利得喪之條不得

僅由行政官署以命令定之云云原判所認行政處分之官署既係行政官署而其令准被上訴人請求充公之行為縱合於命令之形式亦無喪失人民權利之効力原判又未予顧到不合四上述四問題既經解決則原審判決自合於民訴條例第五百二十條第一款對於無關本案之判決上訴而有理者應將事件發回原第一審法院第五百二十一條第一審之訴訟程序有重要之疵累者得廢棄第一審判決及訴訟程序有疵累之部分將該事件發回原第一審法院第五百零八條第三款上訴主張第一審於應依職權調查之事項忽於調查而有理由者第五款對於不關本案之判決上訴者審判長於定言詞辯論日期前應不定日期求法院之判決各規定敬請鈞廳晉核予以照上列各條之規定而下判決實為公便至關於租息部分請俟代理人閱視全卷後依據民訴條例第五百十三條但書第二百九十九條第二款情形之規定續狀聲請追加合併聲明謹呈

浙江高等審判廳公鑒

計附呈上訴狀繕本四本　委任狀一本　訴訟救助聲請書一本　訟費保狀一本

中華民國十二年三月二十六日　具狀人　景瑞珊
景瑞泰
擬狀人代理律師石鳴盛

浙江高等審判廳民事第二審判決十二年第六五號

判決

上訴人景瑞珊住紹興縣東關
景瑞泰住紹興縣東關
訴訟代理人石鳴盛律師
被上訴人紹興縣知事公署
育嬰堂
貧民習藝所
成章女學校

右兩造因沙地涉訟一案上訴人不服杭縣地方審判廳中華民國十二年一月十二日所為第一

景瑞珊與紹興縣公署沙地糾葛案

審判決提起上訴經本廳審判理決如左。

主文

原判廢棄。

本件發回杭縣地方審判廳更爲審判。

理由

查凡以一私人資格假行官廳之處分而爲侵權行爲之手段者。其被害人除得依法提起訴願或行政訴訟請求撤銷該行政處分外。並得對於加害人向司法衙門提起民事訴訟請求回復原狀或爲損害之賠償早經大理院著有判例。本件係爭沙地。上訴人主張爲伊所有。向被上訴人請求返還提起訴訟。審判衙門自應就其請求有無理由。予以審判。茲原審竟諉爲行政處分爲不予受理之裁判。卽屬無關本案之判決依民事訴訟條例第五百二十條第一款第五百二十一條第一項廢棄原判決。本件發回原第一審法院卽杭縣地方審判廳更爲審判特爲判決如右。

浙江高等審判廳民庭

審判長推事瞿曾澤

推事梁　靖

推事章肇修

書記官俞　勉

中華民國十二年四月二十八日作成

名案匯覽

聞阿高聞張氏被訴和相姦及殺人案

本案預審裁決書認定聞張氏向與無服族叔聞阿高通姦．迨十一年十一月十八日至十九日夜間．阿高又與張氏姦宿．被氏翁福昌撞見．略有口角．至二十二日上午．聞福昌復與聞張氏口角．張氏即與阿高共同用布帶將福昌勒斃．杭縣地方審判廳指定石鳴盛大律師爲辯護人．石律師即提出辯護意旨書．請法庭對於被告人等被訴和相姦罪部分諭知免訴．對於被訴殺人罪部分諭知無罪．頗覺駭人聽聞．但其辯護意旨書於法極有根據．且甚精當．爲司法界不可多得之佳構．

浙江杭縣地方審判廳刑事裁決書十二年預字第元號

裁決

被告人聞阿高　年三十三歲　杭縣人住七賢橋業農

聞張氏　年二十二歲　同　上

指定辯護人董　欽律師

右列被告人等因和相姦及殺人案件。經同級檢察廳檢察官聲請預審。本廳預審終結。裁決如左。

主文

聞阿高聞張氏均應起訴。

事實及理由

緣已死聞福昌之子長壽。娶妻張氏。甫過門。卽與無服族翁聞阿高通姦。福昌長壽。雖有所聞。但亦無如之何。民國十一年夏間。阿高與聞張氏共同養蠶。因卽住於聞福昌家。迨十一月十八日至十九日夜間。阿高又與張氏姦宿。被福昌撞見。略有口角。至同月二十二日（古曆十月初四日）上午。聞福昌復與聞張氏口角。張氏卽與阿高共同用布帶將福昌勒斃。經聞長壽報警獲案。解送同級檢察廳。派員蒞驗無異。偵查終結。聲請預審到廳。

本廳查被告人聞阿高聞張氏對於和相姦之事實。業據自白不諱。並經相姦者之本夫聞長壽告訴到案。又具備訴追條件。自屬毫無疑義。至該被告人等對於共同勒斃聞福昌之事實。雖不肯直

認，但當實施之時。適聞長壽聞信自外回來。目睹該被告人等共同將福昌按捺在地。經長壽喊叫。遂各自逃避等情。業經聞長壽迭次供指明確。參以證人徐嚴氏之證言稱事前我看見聞阿高與聞福昌扭結一處。聞張氏立在一旁。後來扭到裏面我也到自己屋裏睏了。耳聞好像有三個人扭在一處的樣子等語。核與聞長壽所亦供相符合。且已死聞福昌咽喉間有布帶痕一道。平頸圍繞圍。量七寸八分。寬四分。深三分。紫黑色。有血暈。左側有交匝痕一處。委係生前被勒身死。又經同級檢察廳驗明屬實。塡具驗斷書附卷。是該被告人等共同勒斃聞福昌之事實。已有相當之證明。自不能任其飾詞狡卸。

依上論結。該被告人等和相姦之所爲。依刑律第二百九十四條第二項之規定。實各犯同律第二百八十九條之罪。又共同勒斃聞福昌之所爲。聞張氏依刑律第二十九條第一項。實犯同律第三百十二條之罪。聞阿高依刑律第二十九條第一項第三十三條第二項。亦犯同律第三百十一條之罪。係俱發罪。並應依同律第二十三條辦理。證據確鑿。均應予以起訴。特爲裁決如主文。

中華民國十二年一月十日　預審推事趙鉦鏜

指定辯護人律師石鳴盛對於聞阿高聞張氏被訴犯和相姦罪及殺人罪一案之辯護意旨書

書記官王道周

（甲）對於被訴和相姦罪部分之辯護意旨

被告聞阿高聞張氏之和相姦本夫聞長壽本早已拋棄告訴權因去年十一月二十九日檢察官問聞長壽。你對爾老婆與聞阿高通姦部分。要辦他的罪否。聞長壽答稱要告的。檢察官遂將本部分移送預審。預審終結裁決應起訴。辯護人以爲關於本部分之告訴能否成立。其先決問題有二。第一問題告訴是否無效　查刑律第二百九十四條第二項規定。第二百八十九條之罪須本夫告訴乃論。但本夫事前縱容。或事後得利而和解者。其告訴爲無效。又大理院統字第四九七號對於刑律補充條例第七條之解釋。謂告訴無效之姦非罪。因姦釀成其他犯罪時。不應論姦罪各等語。去年十一月二十三日。本夫聞長壽至瓶窰警察分所報告謂伊妻聞張氏向與堂叔（無服詳豫審裁決書）聞阿高通姦等語。（詳該所公函）夫向與通姦云者卽向常通姦之謂

也。其妻向與人通姦而不告訴。其爲事前縱容已有明證。該所供單又載我妻與聞阿高通姦大約已有七年。十一月二十五日在檢察廳供稱。通姦有七年了。我曉得已有兩三年。十二月二十六日在豫審庭供稱。我曉得已有三年了。本年一月五日又供稱通姦是有六七年了。我曉得已二三年了各等語。既稱向與通姦。又稱我曉得已有兩三年了。並未依法告訴。謂非事前縱容而何。因自己縱容而拋棄告訴。又因檢察官之諮詢意見隨口答稱要告的。而謂此項告訴尚得稱謂非無效告訴乎。此其一。然不僅本夫自認事前縱容已也。即和姦人亦有同樣之供詞。去年十一月二十四日。聞阿高在檢察廳供稱。通姦是有五年。本年一月五日。在豫審庭又供稱通姦五六年了等語。如非本夫事前縱容。試問何以任姦夫安然通姦至五六年之久。此其二。且不僅和姦人一方足以證明本夫之事前縱容已也。即相姦人亦有同樣之供詞。觀於去年十一月二十四日聞張氏在檢察廳供稱與聞阿高相姦有五年了之供詞。已無疑義。此其三。此外如鄰人徐有根十一月二十九日在檢察廳供稱。聞阿高與聞張氏通姦曉得的。檢察官問你曉得有多少時期。答稱兩三年。本年二月七日陳學寶在公判庭供稱。軋姘頭的話有好幾年。及同時張子仁

供稱軋姘頭好兩年等供詞無一非不足以證明本夫之事前縱容豫審裁決書檢察官起訴書均未顧到諒係疏漏應請　貴廳將本部份之公訴予以駁回

第二問題起訴權是否消滅　查刑事訴訟條例第二百二十四條規定告訴乃論之罪其告訴應於告訴人知悉犯人之時起六月內爲之去年八月二十日大理院統字第一七七四號解釋刑事訴訟條例第二百二十四條第一項既於告訴人之告訴設有限期則告訴人逾期不告訴卽不得行使告訴權檢察官自不能提起公訴又刑事訴訟條例第二百四十八條規定時效已期滿者犯罪之起訴權消滅第二百四十九條規定起訴權已消滅者應不起訴各等語依據上述第一問題內所列之年限應請　貴廳照同條例第三百三十九條爲諭知免訴之判決

（乙）對於被訴殺人罪部分之辯護意旨

據全案觀之聞福昌之死有二爭點一爲自己縊死一爲被人勒斃欲研究是否被人勒斃應先研究是否自己縊死試分別辯明之

（子）關於自己縊死之證明方法　分二點

（一）自縊之原因　發掘墳墓盜取殮物刑律第二十章定有專條凡人而至盜取殮物並盜取岳母之殮物其廉恥道喪可謂極矣然無論若何廉恥道喪之人未有不惡人播揚其事者聞福昌責伊媳聞張氏不要面孔聞張氏答我不去剝死人衣服聞福昌就要將裙子拿出被聞張氏奪下聞福昌說裙子奪去祇得死了等情已詳去年十二月二十六日聞張氏在豫審庭之供詞（本年一月五日亦有不要面孔總不去剝死人衣服等供詞）其未供以前聞寶生供聞福昌死後我去問徐嚴氏他說看見阿高與張氏奪福昌的裙子福昌說如果奪去我祇得死了那裙子已送檢廳此裙子是福昌的岳母死後從棺材中剝出其餘衣服剝出是很多其餘的東西已當了那天聞張氏與福昌爭鬧張氏罵福昌你死人衣服也會剝福昌想將裙子拿出去聞張氏去奪過的等語當問徐嚴氏方才寶生所供的話你對他說的嗎徐嚴氏答方才寶生所說的話是我說給他聽的但裙子我沒有看見只聽見說本年一月二十九日聞寶生又供這天因聞張氏將他一幅裙子奪去福昌就要死了各等語是聞福昌之死由於盜取岳母棺內之殮物被聞張氏奪去羞慙無地因而自縊毫無疑義

(二)自縊之憑證　本年一月二十九日聞寶生在公判庭供大家說福昌尋死自己吊死的問如何尋死答因奪一幅裙子之故同時萬任氏供我聽見說福昌吊死的吊在房內的是大家說的二月七日聞壽生供他吃藥後再吊死的問吊在何處答吊在房中三月一日徐有根供死在踏脚邊地上問有人說福昌是吊死答是的各等語據此項證言觀之聞福昌之死係屬自縊已有明證

(丑)並非被人勒斃之證明方法　去年十一月二十四日聞長壽在檢察廳第一次供稱打死我親自看到的檢察官問你什麼時候看見的答十點多鐘用手打阿高先動手問毒藥是幾時給他吃呢答吃早飯我囘來老子時還沒有死親自告訴我的我向來住在書館十點鐘囘來的我囘來看見他們在打見我囘來他們就逃同時又供稱斷氣十一點多鐘同月二十九日又供我囘來走在橋頭時看見他們兩人在門口按住我老子我說你們還要打他們兩人就跑了等語聲請豫審書亦有正下手間適長壽從外來嘗各逃避之語豫審裁決書亦有當實施之時適聞長壽聞信自外來目覩該被告人等共同將福昌按住在地經長壽喊叫遂各自逃避等語夫既

稱回來時老子還沒有死親自告訴我的至十一點多鐘斷氣試問此一點多鐘內何以不將用帶或繩被勒情事告訴長壽既稱走在橋邊時看見他們兩人在門口按住試問何以死在房內踏脚凳邊上又十一月二十四日閻長壽在檢察廳供稱我回來時在橋脚邊見他們在屋外勒繩子就是他們帶去他們兩人將老子按在地上等語是繩子業已看明至同月三十日檢察官又問閻長壽究竟你老子是布帶還是繩子勒死的閻長壽則答稱布帶繩子都沒有看見夫忽稱繩子是他們帶去忽稱布帶繩子都沒有看見顯見閻福昌並無被勒情事而屍圖上所塡咽喉有布帶痕一道係屬死後裝點而委係生前被勒身死一語毫無根據（現在醫學發明無論洗寃錄是否合用而屍格所塡各節核之洗寃錄亦屬自縊與勒斃參半）核之浙江病院函稱覆驗一節因絞死屍體易於腐敗且其變化僅及喉頸軟骨及氣管不及骨質實無把握之可言玆奉上鑑定書兩紙祈卽檢收云云及一月二十九日審判長問閻長壽有人說吊死你說是勒死嗎閻長壽答稱相驗是勒死是否勒死亦不知道之供詞亦屬犯罪嫌疑不能證明蓋一則曰實無把握之可言一則曰是否勒死亦不知道則屍圖及鑑定書與閻長壽十一月二十四日在

檢察廳第一次供稱我回來時在橋邊見他們在屋外勸之供詞均已根本打消而刑訴條例第三百零五條所載犯罪事實應依證據認定之之證據已不存在故關於本部份應請　貴廳認爲合於同條例第三百三十八條被告之犯罪嫌疑不能證明者應諭知無罪之判決之規定將被告聞阿高聞張氏諭知無罪

上列辯護意旨是否有當敬請

貴廳公判謹呈

浙江杭縣地方審判廳公鑒

指定辯護人律師石鳴盛

中華民國十二年四月二十八日

名案匯覽

陸同源等共同殺人案

本案被害者、一為陸同源已故胞兄之妾嚴氏、一為嚴氏之傭婦張媽、第一審判處各被告無期徒刑、第二審仍照原判、經大理院五次發回更審、第六次院判(十二年六月二十八日)駁斥上訴、仍照原判確定、陸同源固仍極口呼冤、而細閱院判所據第二審調查事實、於辯護書所列疑點、如皮鞋底足印與各被告所穿之鞋不符、為本案重要關鍵、固未查明、即廚刀一層、縣判與屍子所供不符、院判亦仍沿其誤、不得不認為有缺憾也、溯本案發生之初、報章喧傳、一時震驚、茲將阮性存大律師對於該案之辯護意旨書及確定院判、採錄於後、以供研究

辯護人律師阮性存對於陸同源不服吳興縣公署判殺人罪控告案

辯護意旨書

本案辯護各點。已經本律師當庭陳述。茲再以書面補述如左。

第一、原判所謂起衅之證據不充足也。

（一）原判謂陸樹良供融齋叔從前爲錢財事算賬不大淸楚我母常與齟齬後來大家不甚開口又云此屋契紙沒有寫我家僅過數次融齋叔心中不懌查陸同源與其姪樹良除以一半房屋抵作樹良煙店存款外別無錢財糾葛已據陸樹良供明卽吳興縣民事判决亦僅言房屋單契可見別無糾葛法庭屢詢一千八百元一層幷無其事緣烏盆巷房屋係陸同源與其兄欽齋未分析時所買且非買自一家故單契甚多分析後單契分存欽齋及同源兩家（欽齋應完地粮過戶）所謂造屋卽第三進樓屋爲同源與兄合造其餘各進皆買來舊屋幷非新造陸同源與陸樹良供均不甚明瞭故易滋誤會也以屋抵存款乃係將三房一半（卽同源持分）併與二房（卽樹良）習慣弟兄歸併產業多僅將單契交割幷不寫契圖省契稅故陸樹良昨日供明約定出屋時爲交單契之日幷無約定寫契之日原判文於此層尙未明白

（二）原判謂阿巧供嚴氏與陸同源於十六日因房屋事相罵然查閱縣卷阿巧原供謂此日伊上街買布幷不在家係聽人說究聽何人所說原審亦未推究據陸同源及其族人均言從未與嚴氏相罵嚴氏親女周陸氏昨供亦係如此可見原判所謂阿巧供述相罵云云全非事實

(三)原判據陸同源與其姪樹良之信以爲起衅根據。姑勿論家庭勃谿爲人情之常。斷不至因此發生殺意。況陸同源與樹良信爲陰歷三月十九日燈下。而嚴氏大門關鎖係自二十日起。則陸同源寫信之晚。即嚴氏畢命之日。如阿巧所供陸同源於十九日晝間已與王士龍等商殺嚴氏。晚間正其預備往殺之時。焉能好整以暇寫此三張之信函。且如原判認定陸同源殺死嚴氏關鎖大門正欲作爲他人所爲。焉有當晚故寫一憤憤不平之信與嚴氏親子予以口實之理。(此信乃就陸樹良致陸同源之原信反面所寫陸同源亦即於此日收到有來信日期可考)

第二、原判所認殺斃之證據全屬周內也。

(一)原判謂阿巧一再供述。均與所叙事實相同。然阿巧初次在縣署所供。全與原判所叙事實不同。即就由縣發還警所後之供。亦多不近情理。(警所獲犯罪嫌疑人應送縣訊無由縣訊過復發警所訊之理此中情况明眼人自能識之)

(甲)阿巧供陸同源與王士龍等所商之語。并未聽見。何獨於一千元三字聽得明白。陸同源

果允王士龍等一千元。嚴氏既已殺死王士龍等。何肯不向支付。警所搜查王士龍陳阿歲等寓所。何以并無洋錢起獲。此不近情者一。

(乙)嚴氏家僅主僕婦女兩人。陳阿歲苟非與嚴氏或張媽極熟。時在深夜前往敲門。嚴氏斷不許張媽開放(嚴氏住房卽門房故敲門必聽見)卽開門矣。如原判謂陳阿歲云隔壁融太爺過來。陸同源平素不常到嚴氏處。爲阿巧所供明。深夜過來。嚴氏豈不驚異。縱使不阻其開後邊各門。亦必自到平廳接待。斷無任一不熟之外人至後面開門。自在房中上床待臥。并張媽亦到房中陪坐。置之不聞不問之理。此不近情者二。

(丙)阿巧供陳阿歲穿黃色袍戴銅盆帽。據田裁縫供吳興人所云銅盆帽。卽西式有邊呢帽。照陳阿歲情狀。乃一窮苦工人。不似穿黃色袍戴銅盆帽之人。且以向穿短衣者。乃於前往殺人之際。特着長袍戴西式呢帽。甯有此理。殺人時此銅盆帽必墜落。何以并未起獲。警所搜查其寓。亦未起獲此黃色袍及銅盆帽乎。此不近情者三。

(丁)阿巧供張媽被陳阿歲用門閂打倒。何以張媽頭上並無傷痕。此不近情者四。

（戊）阿巧供王士龍執圓頭厨刀陳阿歲執尖刀查起案有血跡之刀比普通人家所用厨刀稍狹亦非圓頭并非厨刀原判所以認爲厨刀者殆推想由栗樹門至嚴氏房間須經過嚴氏灶屋順携厨刀然本律師調查嚴氏家厨刀現仍在其厨屋起案者據陸樹良供明係其母房中切物所用至謂陳阿歲另執尖刀然警察查拏陳阿歲時亦未起有尖刀并聞陸家族人之警所在城中市河內均雇人摸過亦無尖刀及其他證物是尖刀一層亦係推想陳阿歲同去必有一刀遂由阿巧揑供耳不然何以嚴氏及張嫣均無尖刀傷也此不近情者五（就起案刀剪均係嚴氏房內之物則本案兇犯其初并未携有殺人之具顯無殺人之意殆因別故未滿其原來希望臨時起意原縣署及警所必武斷爲仇殺已有成見遂不惜憑其推想加以附會以遂其邀功之念）

（己）如阿巧所供陸同源既出一千元使王士龍等往殺嚴氏斷無自己復自親往在場之理至阿巧供陸同源於王士龍等將嚴氏殺死之後仍親自用剪刀將嚴氏下部等處戳傷尤與普通仇殺情形不合此不近情者六

(庚)如阿巧供陳阿歲帶破元色綢女薄棉襖及同樣之女棉背心。以備動手時穿服。陳阿歲係屬男子。即使防動手時身上血汚。亦可帶手巾或其他男子衣服。何以獨帶女衣。已無此理。且既備此女衣。自必豫先試穿合身。方可帶往。而原判事實。則又謂其因不合身段未穿。僅用手巾布裙等包裹身臂。殊屬矛盾。又阿巧供王士龍等入嚴氏房內。即用刀連砍。並無試穿衣服及用手巾布裙等包裹身臂之猶豫時間。且用刀砍人。及與張媽互鬬時。手巾布裙必致脫落。何以並無繩帶發現。是阿巧所供。陳阿歲帶兩件女衣云云。亦係警所推想。此不近情者七。(警所因此兩件女衣嚴氏之女不識遂推想爲阿歲帶往然此兩衣或係已死張媽之物觀原驗張媽係穿破褲則有此破背心亦屬常事張媽到嚴氏處甫一月餘其衣服嚴氏已嫁之女當然不能識別)

(辛)如阿巧供陸同源由栗樹門至嚴氏處時。有王士龍沈瑞林同行。倘需阿巧持洋燈相照。殺人之後。自當仍由栗樹門囘。令王士龍等鎖大門。方合情理。乃阿巧供謂伊與沈瑞林先由栗樹門囘。而同源轉出嚴氏大門囘家。且時已夜深。陸同源自己家大門自必早已關好。

又係何人爲之開放。此不近情者八。

（壬）如阿巧供伊與陸同源站在天井內。並未入嚴氏房。何以所供王士龍殺死嚴氏。陳阿歲殺死張媽。及何人抬屍。何人尋鑰匙。均歷歷如繪。其爲推想裝點。可以概見。此不近情者九。

（癸）如阿巧供洗瑞林幷未殺人。即使幫同抬屍。而屍身穿有衣服。不應兩手有血。即使沾染。則當王士龍陳阿歲洗手時。洗瑞林在旁。豈有不洗之理。且栗樹門本係開好。不用再推。則門之前面。不應有血跡。論理進栗樹門後。應即關門。何以門之後面。幷無血跡。此不近情者十。

至於厨刀撬開板箱。及開視拜匣。均係檢驗時存在之景象。亦爲陸家僕人等所共見。不能謂警所訊問阿巧供與符合。遂斷定阿巧其他各供。均爲眞實也。

又觀阿巧出庭時之狀態。確係刁狡之徒。安知非伊與他人圖謀嚴氏現銀七百元。（嚴氏處有現銀七百元爲陸同源家上下所共知。詎於三月十三日始存放出外。則他人不知。而事後其族人調查始知之。故圖財者聞嚴氏將往上海。遂亟於下手。觀於撬開板箱翻亂情狀。即可

知兒手命意之所在矣）致將嚴氏殺死。事後卸罪於主人。原審竟絕不加察。置持燈同往在場目擊殺人之情罪於不問。且復格外優待。亦可異矣。

（二）原判殺斃證據第二點第三點爲王士龍陳阿歲之供。現據王士龍陳阿歲在本廳供稱在警所吃苦不起。不得已而爲此供。觀於縣署初審王士龍並未供有殺人情事。發警所審問忽然供認。則其所供吃苦不起之言。自屬可信。至法庭謂警所吃苦。縣署何以供與警所之供相同。查警所之供本係縣署委托求得。則縣署不認。仍將發警所審問。人類皆血肉之軀。三木之苦。孰能抵抗。試一設身處地爲之一想。當可了然。（觀於沈瑞林因不承認即致身死亦可見當時之苦痛矣）

（三）即如縣卷所載王士龍陳阿歲供詞。亦多互相牴牾。全不一致。從前州縣問供。多用刑求。然被告既不一人。必其隔別研訊。所供一致。乃係眞供。反是則係受刑不起。隨口答應之供。（所謂隨口答應者。即問官詢被告以是如此否。被告受刑痛楚之餘。隨口應曰是的）雖在從前黑暗時代。供不一致。幕友斷不能爲之詳辦。今雖重證不重供。然必另有確證。方可辦理此案

王士龍陳阿歲兩人處幷未起出兇刀血衣。（觀於大門二門血跡兇手出去之後其衣服亦必有血跡）及嚴氏家所失金飾洋錢可謂一無證物。（現在證物僅能證明嚴氏係爲人殺死不能證明爲現在各被告人所殺不可不辨）焉能僅憑阿巧不近情理之供懸斷王陳二人爲本案下手兇犯況卽使王陳二人於此案有關難保非因與阿巧圖謀嚴氏現洋之故致肇此事安能因此推定爲陸同源所主使。

（四）原判重要根據在陸同源通陸嚴氏家之栗樹門有血手印痕兩個認爲沈瑞林之手印卽推定爲陸同源犯罪證據。然稍加研究當知其根據薄弱。

（甲）門上印痕究竟是血與否雖縣署聲明取下囑醫院驗過然查卷內幷無醫院之證明書況本案有血衣物不止一件。取交醫院查驗之血是否確係門上所取觀於警所之必欲煅成此獄則非經第二審直接查驗殊難認爲眞實。

（乙）觀縣署呈送栗樹門之圖上手印乃係用力推開形狀如阿巧供栗樹門本係鬧好幷未關閉卽使沈瑞林等由此經過。不必再用力推卽不能成現在門上之印痕

(丙)沈瑞林果由此門入內必然將門再行關好則門之背面亦應有血跡何以警察偵探查驗門背并無血跡

(丁)自陽歷三月二十四日案發後嚴氏大門卽行關閉凡警察偵探及陸氏親族往來均由栗樹門走過(偵探亦供明到嚴氏處係由陸同源家過去)何以未見此印直至陰歷四月初二由偵探第四次往查始行看見且據偵探陳振武此次供稱由嚴氏灶屋窗內看見門上印痕是印痕之明顯可知何歷時八日來往多人均未看見

(戊)卽使門上確係血印安知非阿巧之手印何以必斷定爲沈瑞林者(如謂阿巧未動手亦未抬屍手上無血是仍以阿巧之供爲憑豈阿巧爲絕不妄語之人其言竟可全信耶)沈瑞林未死之前縣署及警所諒必令其與門上手印比對判決文中絕不提及其爲比對不符可知

(五)原判殺斃證據第五第六第七三點係就王士龍陳阿歲犯罪嫌疑言之無論所舉三點不足證明王陳二人犯罪卽使可以證明王陳二人犯罪亦不能以此爲陸同源主使之證據陳

阿歲雖未具上訴狀。然彼乃鄉愚。安知法律手續。雖有不服之心。不知上訴程序。且大理院判例。訴訟法理。共同訴訟人中一人之行爲。若有利益於共同訴訟人者。視與全體所爲同。王士龍陳阿歲爲本案共同被告。王士龍之上訴。陳阿歲當然共受利益。否則亦在應送復判可以更正之列。不得謂其未具上訴狀。卽斥其不應聲明寃枉也。

（六）原判殺斃證據第八點第九點。以俞阿順陪陸樹良致陸樹良行動不便爲間接證據。此事經本律師詢問陸同源大房姪伯希。（與陸樹良親疎一樣）言陸樹良由上海回來。伊與張陸氏周陸氏（均樹良親姊）及族人暨周陸氏之夫均在坐談。及樹良回家母及女傭皆死無人照應。大家商量令俞阿順來陪夜間。則由周陸氏之夫作伴。全屬善意。且非陸同源一人之意。本律師以爲陸同源果有殺人情事。如阿巧如沈瑞林。當恐其亂走亂說。加以防閑。不當慮及陸樹良之亂走亂說。蓋陸樹良本不知殺人情狀。卽使亂走亂說。決無妨礙也。（警所文稱每至死者家查察高媽阿巧必從旁插嘴。可見陸同源於阿巧幷未加以防閑）至原判謂俞阿順供陸同源將陸樹良抄寫瞎子所說紙條。及陸同源所與陸樹良之信件燒去。查燒去紙條。

乃係陰歷四月初一在土地神位面前燒香時所爲（吳興人家多有土地神位）禱告土地從速破獲兇手出於一種迷信觀念不然瞎子所說衆人皆知抄寫之紙條存留與否無關係也。燒信一事據陸樹良此次供明所燒者乃伊與其母之信幷非陸同源與伊之信蓋陸同源與伊之信已經呈案不知原審何以謂其燒去。又原判謂俞阿順供稱陸家人有發急的樣子查警所文亦稱偵探查察栗樹門時陸同源有驚惶此次偵探陳振武到庭供明當查見血手印時幷未發表陸同源踱來踱去幷無驚惶之狀可見警所文稱陸同源有驚慌之狀出於裝點。

（七）高周氏第一次縣供即言阿巧十九夜患病早睡甚爲詳晰與現在本廳供詞相同原判第十點所引之供亦不相符。原判所引俞阿順供詞殆亦相同。

（八）原判第十一點謂提壬士龍質訊陸同源情急無論何人無辜被誣焉有不情急之理

（九）原判第十二點以驗明陳阿歲沈瑞林手上疤痕認爲張媽剪刀所戳查陳阿歲沈瑞林均係做工之人手有疤痕亦屬常事焉能以此斷定爲張媽剪刀所戳。

第三、吳興縣署呈解證物文更無理由也。

(一)木質物件未油漆者所染汚漬深入木裏不易退去此爲稍有常識者所共悉原文乃謂栗樹門未經油漆易於隱滅實屬奇怪如謂門質甚重搬運至省恐更失其眞相查金類比木類沾染痕跡容易退去今解來刀剪上血痕并未稍退何獨慮及栗樹門血跡失其眞相可見縣署對於此點亦有未敢自信者門質雖重然既可由陸家抬至縣署則由縣運省卽非不可能之事本律師一再請求續調原爲案情重大不厭詳細研究未蒙

法庭決定准調此則本律師引爲缺憾者也。

(二)吳興縣原報省長公署錢塘道署及審檢兩廳呈文稿內聲明原驗地板上有皮鞋之足印。并云脚印如一行兇者似無多人此次呈文忽稱知事猶憶請驗時床前地板上血跡糢糊中有脚印數個督同偵探細察內有一印最明似穿普通皮底鞋子脚印迨破案後方知殺斃及抬屍旣有男子四人則鞋印數個自無不合等語核與原報呈文詞意適不相同查皮鞋之底與普通鞋底不同故一覩皮鞋底之印卽可識別若普通之鞋無論皮底布底其印痕除非用

顯微鏡或可辨別斷非肉眼可以一見而識爲皮底或布底也。陸同源等未穿皮鞋。已於七月六日經本律師請求訊問阿巧供明。則殺人兇手明明另爲穿皮鞋之人。現在各被告人均非本案犯罪之人也。(附注)當時杭湖各處鞋底所售普通鞋底左右脚一樣故與皮鞋之底兩脚分左右者一見卽可辨別若近年普通鞋底多分左右則不易辨別矣十二年八月注

第四、蒞庭檢察官并無切實主張也。

本律師列舉各點。蒞庭檢察官并未逐條反駁。雖泥於代表原告之地位。謂家庭細故釀生命案。亦是有的。又謂皮鞋底印於一人數人無關係等語。然亦謂案情重大。請法庭斟酌。并未明白主張維持原判。

依上所述理由應請

撤銷原判。宣告被告陸同源無罪。再法庭最終問陸同源以張嫣之姑請求撫卹金。陸同源答他是苦主。我陸家人也是苦主。何人給以金錢。惟將來案情明白。或由陸姓酌加撫卹。并非承認其附帶私訴。因恐誤會。合爲聲明。

浙江高等審判廳刑庭公鑒。
中華民國七年八月十一日律師阮性存謹具

大理院刑事判決十二年上字第七三八號

判決

上訴人　浙江高等檢察廳檢察官

陸同源浙江吳興縣人年六十九歲

王士龍江蘇吳縣人年三十一歲

右上訴人等因上訴人陸同源王士龍殺人一案。不服浙江高等審判廳於中華民國十二年三月二十四日所爲第二審第五次更審判決。提起上訴本院判決如左。

主文

上訴駁斥。

事實

緣陸同源即陸融齋於前清光緒十五年與其胞兄陸欽齋各出資本三千元在菱湖鎮開設烟店。光緒二十七年陸欽齋病故。遺妾嚴氏。因其子陸樹良尚在幼稚。而自己又屬女流。乃以該店歸併陸同源一人獨開。所有三千元之資本作爲存款。仍存該店生息。至民國六年該店因虧本停閉。嚴氏對於存款陸樹良娶妻已提用三百元外。尚有二千七百元。當向陸同源追索。陸同源無力給付。乃以與陸欽齋合置同住之房屋。併歸嚴氏。藉以抵償。嗣嚴氏向之催交房屋。陸同源以母靈未除爲詞。嚴氏因此忿恨。時向詈罵。彼此惡感日深。民國七年四月二十六日嚴氏又與陸同源因房屋事。吵罵不休。甚至摜碗撒潑。陸同源以受辱難堪。遂起殺機、同月二十九日陸同源串同傭婦王媽之子王士龍。燒飯司務沈瑞林。以及王士龍之譜兄弟陳阿蔵三人。在其家中會齊。商議殺死嚴氏。並允許王士龍等一千元以爲報酬。陳阿蔵因與嚴氏之傭婦張媽認識。即於是夜三更時懷挾尖刀一把。先往嚴氏家敲開大門。入內後復將嚴氏家灶房間板門開啓。陸同源帶同王士龍沈瑞林並令其婢女陸阿巧照燈。由與嚴氏家相通之栗樹門走出。轉入板門。同至嚴氏家。陸同源與陸阿巧在天井內。餘均擁至嚴氏臥房。王士龍即拿取嚴氏家厨刀。先將嚴氏由床上拖下。連砍數刀。嚴

氏倒地。傭婦張媽見而驚逃。並順手取剪刀抵禦。致劃傷陳阿歲沈瑞林手指。陳阿歲因此臨時起意。又用門閂將張媽打倒。復與沈瑞林一同拖入房內。用尖刀砍傷其耳根咽喉等處。立時身死。旋陸同源見嚴氏氣尚未絕。復取剪刀在嚴氏腰臀等處。加戳數刀。以洩其忿。嚴氏氣絕後。王士龍等遂將嚴氏及張媽兩屍抬至各人牀上安放。所有房內櫥箱拜匣並被開視翻亂。事後陸同源王士龍陳阿歲均由嚴氏大門走出。並由陸同源用鎖將大門鎖好。沈瑞林陸阿巧則仍由栗樹門原路囘去。沈瑞林於囘去時因用手推門。以致栗樹門上及合縫處。均染有血手印痕。同年五月四日。嚴氏之女陸氏。開鎖入內。見嚴氏與張媽屍身。卽轉告陸同源。陸同源佯作不知。訴經吳興縣知事驗明屍傷。並由警探在陸同源栗樹門上發見血手印痕。遂將陸同源王士龍等拘案訊辦。

理由

查閱卷宗。上訴人陸同源約同上訴人王士龍及陳阿歲沈瑞林等於民國七年舊歷三月十九夜間將嚴氏殺害。嚴氏之傭婦張媽亦被陳阿歲拖入房內一併殺害等情。據當時照燈同往之陸阿巧。在原縣述稱十九日夜間二更時帶銅盆帽子阿歲敲開嚴氏門進內。王士龍亦從我家進來。同

沈司務融太爺（即陸同源）在大廳稱談。我不理會。談畢。即開栗樹門過去。因黑暗。叫我照燈。其時阿歲已在嚴氏家中。將厨房門開了。伊先去。次士龍。三沈司務。四融太爺。我殿後照燈。阿歲手中沒有洋燭。祇房內有油燈照着。穿過大廳。即到欽阿太（即嚴氏）房中。其時欽阿太已睡。張媽未臥。見人走入。張媽即逃。欽阿太驚醒。坐起來問何人。阿歲士龍即奔過去。士龍手中持一圓頭好似厨房的刀。先動手砍在頭上。恐其喊叫。即將其口掩住。融太爺其時在天井內。張媽逃至二門口。經阿歲用門閂打他。再拖住用尖刀砍他頭上。張媽即跼倒。阿歲將其拖回房內。又用刀砍了幾刀。張媽即畢命。張媽逃去時。曾持剪刀想抵禦。被阿歲等。來左右手曾受傷。奪得之後。還戳幾下。士寵其時亦已將欽阿太砍死。沈司務幫助他們將兩個屍身抬入床中。融太爺同阿歲上樓去。將鎖樓門大鎖拿了下來。我就同沈司務先從栗樹門回來。後邊的門由融太爺等我們走後去關好。士龍阿歲纔從前門出去。融太爺點個煤頭。將大門反鎖好了。從自己大門回來。其時已近五更。欽阿太未斷氣時。融太爺曾跑進去用剪刀亦戳了幾下。阿歲等去做此事。融太爺答應千元現洋。有無預付。我不曉得。阿歲與死的張媽認識。所以去敲門進內。一進去就開厨房門的。做事以前。臨行融太爺曾叮

囑我。伊要去弄死欽阿太。不許我講出。否則要弄死我。又稱欽阿太於十六日同融太爺相罵一場後。在自己家內吵罵。融太爺所欠洋錢不肯還。良之（即陸樹良）又無清頭。只曉得來取洋錢。爲房屋事平日欽阿太曾罵融太爺不要臉。揹住不遷。十九日晚上四人在房內尋物。我在廳上實不見何人取去何物。祇聽得有洋錢聲音等語。並據王士龍述稱三月十九日晚飯後。到陸家坐在厨房內。同母親等談天。到十點鐘時。融太爺來叫我。他們走是沈司務先走。融太爺第二。我第三。阿巧殿後。出栗樹門推進欽阿太家的板裝門。其時阿歲已在厨房門首等候。手中却無火。欽阿太房中有燈。沈司務拏厨刀。欽阿太已睡。沈司務上去用厨刀就砍。相幫媽媽未睡。見而逃至二門口。阿歲用門閂打倒。拖進房內砍死的。欽阿太屁股上的剪刀傷。是融太爺戳的。其時我見他們動手。即立在天井內。並無幫砍幫戳。我今日眞供。委實受融太爺之害等語。其於下手砍殺嚴氏。諉之於沈瑞林所爲。並謂自己並未上前。顯有避就外。其餘之陳述。與陸阿巧之言相符。且與陳阿歲對質時。據陳阿歲稱士龍同我講起。陸家老頭子同間壁女人有氣。要去弄死。叫我也去。答應事後把我三十洋錢。王士龍並無約會過。請思我與陸家素不認識。我在南頭與東頭相距非近。若非士龍約會。那裏

便能到陸家。王士龍答稱。他既如此說。我亦無可辯解。各等語。是陸阿巧與王士龍等於陸同源糾同王士龍等將嚴氏殺害情形。言之均極明晰。況陸同源致嚴氏之子陸樹良信函。其對於嚴氏一種憤懣不平之氣。已溢於言表。案發後。卽密囑陸樹良將該函均行燒燬。而嚴氏被害之前二日。又曾與陸同源爲房屋事爭吵。砸毀茶碗。再參以陳阿歲稱王士龍同我說陸家融太爺與間壁老太太有氣。融太爺已想好法子。要叫我同去之語。是本案殺害嚴氏之原委。亦屬明瞭。本院前因陸阿巧之陳述。先後未盡一致。如初稱陸同源令陳阿歲託詞有客至陸嚴氏家。白相將其大門騙開後。又或稱陸同源有無叫陳阿歲去說有客人去白相騙開大門的事。我實在不曉得。或稱陸同源要陳阿歲去開門。我聽見他說的。至於有客人要白相。我不曉得。又在原縣述稱我在廳上聽得有洋錢聲音後，則稱洋錢聲音聽不見。我只聽見說一千元的話。雖於實施殺人情形。並無重大關係。然爲愼重起見。節經發回更審。據陸阿巧最後更審時述稱。是夜陸同源王士龍沈司務同我四人由栗樹門過去。那邊的門由陳阿歲開過來。陸同源有無同陳阿歲說叫他去敲嚴氏大門託詞有人要去白相。我未聽見。前次有無這樣講過。我已忘記。王士龍帶有一把厨刀。陳阿歲帶有尖刀。嚴氏

張媽未睡。陸同源沒有進去。先殺陸嚴氏。張媽沒有喊。他逃到牆門口。被沈司務追出去。拖轉來。先用門閂打倒，再拖到房內去。用刀戳他脚。陸同源此時並未說殺死張媽。陸同源進去。張媽已死。他進去見棹上有一把剪刀。就戳陸嚴氏屁股。陸嚴氏還有些氣。陸同源許他們一千元洋錢。在大廳上說我祇聽到說一千元。其餘聽不到。從前說過聽見洋錢聲響。係聽見嚴氏房內洋錢聲響等語。於陸同源等殺人情形言之。仍歷歷如繪。足徵陸阿巧之陳述。均屬當時實情。其對於陸同源囑令陳阿歲託詞有人白相騙開大門一節。固仍稱我未聽見。從前有無說過。我已忘記。然事隔多年。先後到庭。又復多次。其述詞中對於無關實施殺人之點。間有一二遺忘及參差之處。亦事所不免。況所稱聽見洋錢聲音。係在嚴氏房內。並非陸同源許給王士龍等千元之時。核與縣供。已無矛盾。陸阿巧係陸同源自幼扶養之婢女。與陸同源並無惡感。王士龍等與陸同源。又毫無仇隙。均無攀誣之可言。陸同源之殺害嚴氏。自屬證據確實。無可諉卸。至王士龍之聽從糾約。實施殺害嚴氏。不惟其在原縣業經自白。並有陸阿巧陳阿歲等之陳述。可資證明。且嚴氏被害之夜。二更多天。未見王士龍回家。次日並有發呆情形。復據朱阿順父子述明。其爲殺害嚴氏之共犯。亦無狡展之餘地。原

審據以認定。並依刑律第二十九條第一項第三百十一條第三百三十一條第四十七條第四十六條各判處無期徒刑。褫奪公權全部三十年。又依例諭知連帶負擔訴訟費用。按之法令。均無違背。上訴人陸同源王士龍上訴狀之要點。不外陸阿巧先後供詞未符。王士龍陳阿歲在縣之自白係屬刑逼。原審採用第一審離奇之證據。強人入罪等語。查王士龍陳阿歲至原審雖曾翻異前詞不認殺人。然對於縣供尚未指爲刑逼。且在原縣時陳阿歲曾與王士龍對質。王士龍已無詞可辯。嗣陳阿歲王士龍陸同源對質。陳阿歲王士龍又指供如前。陸同源於王陳二人之陳述。復始終未指爲刑逼。何得於第三審飾詞圖卸。至阿巧於陸同源王士龍等之實施殺害嚴氏情形。始終陳述無異。已如上述。尤無證據離奇之可言。又檢察官上訴意旨。謂原審既認陸同源王士龍爲謀殺陸嚴氏正犯。而僅科無期徒刑。實嫌輕縱。張媽之被殺。陸同源之謀殺嚴氏。係因房屋事件被嚴氏屢加辱罵。據陸阿巧述稱。爲房屋事平日欽阿太曾罵融太爺不要臉。是陸同源之殺人。實係有激而成。而王士龍又係聽從糾約。原審各依律判處無期徒刑。其量刑尚難謂爲不合。再張媽被殺之時。據陸阿巧之陳述。謂陸同源並說將張媽殺死。陸同源進去張媽已死。而陸同源與王士龍等事前

有無共同殺害張媽之計劃。又無其他之證明。且張媽逃時。實有以剪刀戳傷陳阿歲沈瑞林之事。陳阿歲等始將其拖入房內殺害。原審以此認定張媽之被殺與陸同源王士龍無關。其採證亦無不合。上訴意旨。均不能認爲有理由。

第一項判決如主文。

中華民國十二年六月二十八日

大理院刑事第一庭

審判長推事李景圻

推事錢承鋕

推事潘恩培

推事許澤新

推事祁耀川

名案匯覽

傅殷命等被誣殺死傅祥林傅瑞法案

本案杭縣地方審判廳於民國七年三月二十五日判決被告人等無罪因檢察官迭次上訴大理院四次發回更審直至十年十二月二十八日浙江高等審判廳仍駁回上訴檢察官亦不再上訴始行確定然距本案發生日四年九月十七日已六年三月有餘矣中間牽涉多人情節重大爲浙省近數十年來名案之一

辯護人律師阮性存對於傅殷命等被誣殺死傅祥林傅瑞法一案之辯護意旨書

本案牽控多人時閱兩載兩造互訐枝節橫生驟觀之似甚繁複然仔細考究則今日公判之範圍已極狹窄蓋豫審決定付公判者爲傅殷命等有殺死傅祥林傅瑞法之嫌疑則公判所應審查者亦卽傅殷命等究否有殺死傅祥林傅瑞法之事實決定傅殷命等之應否成立犯罪而已至傅祥林傅瑞法非傅殷命等殺死究屬何人所殺乃屬於檢舉機關之職責非公判所應研究者也此次

公判審理繼續至四日之久。審問不可謂不詳。就原告訴人及其所舉證人供詞觀之。牴牾之處。不一而足。其告訴及證言之虛僞。被告人之被誣拖累。已經本律師當庭陳述。茲爲防筆錄漏誤起見。再補具意旨書以備查考。

第一、原告訴人及其所舉證人呈供之虛僞。。。。。。。。。。。。

（一）屍傷。。

（一）傅徐氏等原報呈稱傅芾棠等先放洋炮。氏夫祥林彈穿肚腹。（縣卷第一宗）

（二）傅徐氏檢廳供。我夫被他們用刀殺死。（檢廳卷二月二十五日）

（三）傅徐氏豫審供。夫全是刀傷。（豫審卷三月二十四日）

（四）傅徐氏豫審供。在一清家見有長槍是戳死我夫的證據。（豫審卷五年四月二十五日）

（五）傅志林縣供。傅芾棠用洋砲轟傷民兄祥林。（縣卷第一宗）

（六）傅芝林豫審供。祥林是被刀殺死。（五年三月十三日）

（七）傅得福檢廳供。祥林是斐堂等用尖刀長鎗戳死的。（五年二月一日）

(八)傅繼良豫審供祥林是鎗戳死。

(九)傅徐氏公判供鎗也有刀也有

(十)傅繼良公判供則云看見打祥林的是傅芾堂先放一鳥鎗傅景芳第二放洋砲。人命以屍傷爲重乃傅徐氏等呈供或云彈穿肚腹或云全是刀傷或云有長鎗或云有洋砲。有鳥鎗據傅徐氏傅芝林供先往看視屍身後乃報縣固不應錯誤傅繼良乃自稱親眼看見之人且辨別淸楚傅芾棠第一鎗是鳥鎗傅景芳第二鎗是洋炮而原屍格傅祥林幷無鎗彈傷痕此等重要之點且不實在則其餘呈供所述全出虛僞顯然可見

(二)血衣長鎗

(一)血衣長鎗傅徐氏等原呈及初供均未述及

(二)如原呈及傅濟良等所述傅一淸家之人所動手者僅傅掛鑑一人而其所持乃洋炮非長鎗然洋砲傷人當在相距較遠之處焉有血跡到其衣上其爲任意裝點情迹顯然

(三)血跡及屍衣

如原驗屍。傷其衣服應已粉碎血迹自必徧地乃原勘單所載屍衣并未破碎地上亦無血跡尤爲移屍之證。

(四)關於邀約同往之點

(一)傅徐氏縣供。初九天尙未明得福來叫我夫。(縣卷第一宗)

(二)傅徐氏公判供。則云其夫先與說過約瑞法等同往捕魚。初九日瑞法未來叫。

(三)傅得福檢廳供。初九早上祥林瑞法喊我同去捕魚。(五年二月一日)

(四)傅濟良狀稱傅祥林邀民同往捕魚適遇瑞法得福。問其何往。(五年三月二十八日)公判供同

(五)傅志林縣供，他們偵知合族要去捕魚。(縣卷九月十七日)

(六)傅瑞森縣供。十三村一百多人前往捕魚。(同上)

(七)傅芝林公判供。則云並無合族要去捕魚之事。

關於邀集同往一點。傅徐氏現供固與縣供不符。傅繼良狀供所述祥林邀伊同往。若瑞法得

禑則皆偶然途遇傳得禑則供係林法兩人邀伊同去亦屬兩歧至傳志林卽芝林現在供詞亦與縣供不同傳瑞林縣中初供及屍場供有一百多人前往捕魚幷舉某村某人語太切實故豫審多庭僅到一次此次卽不敢到庭是卽何人邀約何人前往捕魚及同去究係幾人屍親及其所舉證人之供全不符合

或因傳芝林傳瑞森縣中初供而疑及果有合族捕魚致生械鬬之事者本律師以爲斷無其事也何則

(甲)如果合族聚衆到一百餘人前往捕魚必在魚已長成通例捕魚之際魚之長大須在冬令故通例捕魚者必在陰歷十一月十二月之間下水漯年年捕魚多在陰歷十一月二十至十二月二十此其明證(杭垣下城各蕩亦然)本案據屍親報呈係陰歷八月初九其時塘魚尙小斷無集衆往捕之事

(乙)如果合族集衆捕魚他方集衆往阻發生械鬥必在魚蕩附近場所斷不在械鬥者一方自己門首

(丙)如果一方集衆捕魚一方集衆往阻發生械鬬則兩方必皆有死傷本案據屍親及其所舉證人呈供并無上述之事實

然則傳芝林傳瑞森兩人初供何以有合族及一百餘人之語乎曰初報案時主此案者計劃未定之所致也從前老州縣善辦命案者每於屍親初報案時隨卽開庭審問詳細盤詰有供與報呈不符之處據以根究卽可得案中眞相蓋藉命訛詐者必有老訟棍從中主持而著手之初舉棋未定自不免時有牴牾本案如原告所稱四人前往捕魚旣非豫約又無定時傳殷命等何能豫先集衆守候此其原報不近情理主持者亦曾慮及故又設爲合族及一百餘人往捕之說且以爲必如此而其捕魚乃爲公意乃爲合法繼又恐官廳疑爲械鬬則自己亦有不是故又變計仍主僅有四人同往而將供詞歷歷之傳瑞森不令到案此乃主訟者之詭計本律師前在州縣衙門幕中習見不鮮者也現在傳徐氏傳芝林雖不承認其縣中所供然縣供所載傳瑞森供舉各莊爲首之人固非吳知事所能臆造也

(五)關於被害者氣絕之時期

（一）傅王氏場供。小婦人往看。氣息尙有。不能開口。（四年九月二十一日）

（二）傅王氏報呈及現在供則謂往看其子。已死。如屍格所塡。傅瑞林傷痕旣多且重。益以傅王氏據傅得福報告。始往看視。則傅瑞法應久已氣絕。傅王氏當時供氣息尙有者。無非欲避移屍之嫌疑耳。明眼人當能辨之。

（六）關於報告屍親之點。

（一）傅徐氏傅芝林原報。均僅云是繼良通知。幷未言瑞法通知。

（二）傅徐氏豫審供。先由繼良通知大伯。後來通知我。（五年三月二十四日）

（三）傅得福豫審供。法死是我先通知。林死是繼良先通知。（五年三月二十四日）

（四）傅徐氏現在公判供。則云得福先到通知繼良。後到傅芝林及傅繼良。現供亦同。

此點各供先後迥不符合。尙有一層可注意者。卽得福與瑞法同村。又稱係同往捕魚。繼良與祥林同村。亦係同往。故原報謂繼良報告徐氏。得福報告王氏。且得福到大吳必經過魚村。自必先告王氏。後乃到大吳告徐氏。而濟良則可逕返大吳報告徐氏。故就地勢及時間論。均應

繼良先到徐氏及芝林處不應得福反先到而繼良反後到此由於徐氏所供本係隨意裝點前後不符固不足怪惟此次公判審徐氏爲十二月十四日下午審繼良在十五日下午故繼良特有斡旋之語曰先至自己家內後到芝林及徐氏處然其自己嫡親叔公被殺（是繼良所言）所居之屋又在比隣焉有不卽奔告芝林及徐氏而反先回自家之理

（七）關於路途及木橋

（一）傳王氏狀捕魚必由下坂村至閘村（五年三月二十日）

（二）傳王氏豫審供還有一條近路因橋倒不能行走（六年正月十七日）

（三）傳徐氏現供云木橋是出事日三四天前倒的伊且去看過

（四）傳芝林現供則云木橋四五月曾冲壞過已修好出事時木橋是有的

詢據諸暨人稱從諸暨縣至杭陸路有二出北門者過蔡家沿水漯過埠頭石橋而經魚村出東門者由三江口沿江邊大埂亦過埠頭石橋而經魚村故埠頭舊石橋前倒壞新石橋未修好時必造木橋以爲之代緣該橋爲由諸通杭之大道不僅傳姓族人行走不可一日無者也

傅芝林所供自較王氏徐氏爲可信。且尤有兩點。可以斷定木橋其時未被水冲倒者。

(甲)大水必在春夏之交。本案發生在八月。焉有發大水之理。

(乙)埠頭之橋爲往來大道地勢必較俞家塘爲高如果其時埠頭之橋爲大水冲倒則俞家塘邊之路更不便行走矣。

至傅繼良謂俞家塘路較近。鄉間人必貪近便。顯與傅王氏所供不符。

總之。由大吳魚村至下水漯。相距甚遠。卽使止有俞家塘一路可行。假定傅殷命等有集衆阻害之事。亦必在下水漯附近。或魚村西首石塔山等處。斷不在自己門首行兇且陳屍道左待人告發或搶毀其家之理。天下無此愚人。況如上所述木橋未倒。路又較近。更安有舍近路大路弗由而反由遠路僻路之理耶。

(八)關於證人所供看見之點。

(一)傅王氏報呈。僅云傅得福看見。傅徐氏報呈。僅云傅濟良看見。

(二)傅王氏原報呈。得福云督令主唆。係傅殷命鼎銘牧莊。傅徐氏報呈詢據繼良云。喝令主

唆者傅殷命傅鼎鳴傅牧莊。

(三)傅繼良豫審供殷命一清牧莊。均在場不出令。(六年正月十七日)

(四)又傅繼良豫審供。是不是牧莊。我不敢斷定。(現審供同)

(五)傅王氏傅徐氏報呈。據得福濟良所述。在場者均云二十餘人。得福繼良歷供亦同。而所舉之名均僅十一人。

(六)又傅繼良現審供。該處有桑園遮蔽。致未殺人之人不看見。

(七)又傅繼良現審供。未殺人之人。不能說的。(是並非不看見)

(八)又傅繼良豫審供。祥林等打死。除我與得福看見外。見者實有不少。

(九)又傅濟良豫審時推事問瑞法打死時你見否答我未見。(六年二月廿二日)

(十)又傅濟良現供。則云打死瑞發之人。亦曾看見。

(十一)傅繼良狀稱。民在後。相距約六七十步。拼命奔逃。(五年三月廿八日)

(十二)傅繼良豫審供。我在山下。他們不見。(五年四月廿五日)

（十三）傅得福供看見地方離動手地方五六十步（五年三月十三日）

（十四）傅得福檢驗續訊供我逃到背後一班山後面

（十五）傅芝林現審供往視其兄屍身在牆頭之下

（十六）傅濟良豫審供吾與殷命等吃過官司因而有點惡感（五年四月廿五日）

本案別無證據卽屍親所憑以告訴者無非據得福濟良二人之言乃細核得福濟良所述支離已極

（甲）祥林瑞法之死果在一處得福濟良果均在山觀看則打死林法二人得福濟良必均見之原報呈所述如兩股文章遙遙相對本屬可異其後濟良時而供打死瑞法者彼未之見時而又供彼均看見殊屬歧異

（乙）濟良豫審供見者不少究竟見者何名共有幾人固未實指況如果見者甚多則被告人等焉敢當衆行兇而見者多人何以竟不救阻均屬不近情理

（丙）山前既有牆頭桑園則在大山上之得福固應爲牆頭桑園所遮蔽不能看見況不在山

上而匿在山下之濟良尤不能看見遠處

(丁)如濟良供伊走在後相距約六七十步拚命奔避則應愈奔愈遠何以所避之處距動手地方仍止六七十步一若并未奔去者

(戊)如濟良所供拚命奔避則其畏懼情形如繪自必奔回魚村呼人往救焉有好整以暇登山觀戰之理

(己)即如濟良得福所云在山觀看則二十餘人必皆看見何以僅看見其所欲控之十一人而其他十餘人竟不看見況如濟良現供時而云爲牆頭桑園所蔽未見時而云不能說則并非不見不過不能說耳證人有陳述實在事實之義務乃以不能說三字了之則其所能說者之全非實在已甚明白

(庚)如濟良得福所述在山觀看之處均距動手地方數十步是兩人亦應彼此互可看見殺人事了二人始回即應一同回去何以據其所供逃回時各不相謀

(辛)傅王氏傅徐氏原呈據得福濟良所云在場督令者均殷命鼎鳴牧莊三人而繼良豫審

供。或加入一清爲四人。或又云是不是牧莊不敢斷定。現供亦云聽得清清楚楚。喊打殺者爲鼎鳴殷命二人。豫審供又云出令者僅鼎鳴一人。以自稱在場看得清清楚楚聽得清清楚楚者而其言之惝怳迷離至於如此尚可信爲眞實乎

（壬）鼎鳴爲濟良現供聽得清楚看得清楚在場督令之人。而其時鼎鳴明明在杭城得陞堂客棧有警察廳循環簿可查。則濟良所供虛僞已有鐵證（傅王氏雖狀稱鼎鳴刁計一面託人填寫姓名一面爲罪犯行爲並有揑造初八日早在牌坊下遇見有傅泉源可證然祥林等捕魚既非豫約亦非聚衆同往鼎鳴焉能豫知初九早有林法同往捕魚事而豫於初八託人到杭填寫姓名况傅泉源現供情形與傅王氏所供不符其爲揑造無疑）以屍親原呈所稱據濟良親目所見督令者三人已有二人（鼎鳴牧莊）係屬虛僞則其餘一人之亦屬被誣不辯自明矣

第二、檢察廳起訴文之無理由

（一）起訴文證明被告人等犯罪第一點謂被告欲侵佔水潭爲己有查屍親等原呈雖有傅一

清假辦學爲名計圖侵佔公塘之語而塘魚歸學校所有縣署明明有案卷可考（已經調來）已與事實不符且因被告人等或爲一清之子或爲一清親房子侄遂貿然武斷其爲殺人兇犯實屬令人駭異。

（二）屍親他無憑證惟以與被告人等有惡感者之空言爲證則其中之隱祕已可概見檢廳乃謂屍親安肯舍兇犯而誣指被告是其於社會情形全屬茫然

（三）徐氏被押乃知事所爲而知事對於傅一清家之橫被搶擄其初竟置不問故八月初十日傅一清報搶而九月二十一日詣驗屍傷卽在傅一清家門首亦絕不爲查勘是其所偏庇者究屬何造稍有常識者當可知之嗣因爲巡按使訪聞電查始倉皇舉發彼方行賄并改變辦法乃起訴文轉以徐氏被押爲被告人犯罪之證實屬不解

（四）族長傅逢春始終並未到案起訴文乃有公證人傅逢春供詞之語不知何據尤爲可怪（傅逢春供詞乃警察分所傳訊所錄送其供亦云不知何人唆使何人下手并非目見不能直指）

第三、豫審決定之無理由

(一)得福濟良所供情節支離已如上述况濟良自認與被告人等有惡感而豫審乃專憑其供詞。

(二)傅逢春之狀詞本已聲明冒揑觀於傅逢春在警所供詞與其攻擊被告人等之狀詞不符其爲冒揑顯然至傅廣生供八月初九伊不在家(檢廳八月初九)傅漢亭供我當時也未看見則其爲均無證人資格若以該兩人所供爲與論從未聞以與論爲裁判根據之先例

(三)傅一清狀詞傅鼎鳴等供詞所稱傅春松等自殺同黨移屍搗搶各節雖未知是否確實然不能卽以此爲反對的推定卽謂傅一清等爲殺人者

(四)屍親告訴所憑者傅濟良傅得福之言其夫若子爲傅春松所殺彼或不知或竟有串同情事人情詭祕何能斷爲必無誣指之事

(五)被告人等供詞所謂藉屍糾搶藉命圖詐乃指傅春松等殺害人命藉此糾搶被告人等各家而言文義甚明豫審乃謂其以命案嫌疑犯自居不知係文理解釋抑論理解釋

（六）諸暨縣知事認傅瑞法等爲傅廷榮等所殺縱使錯誤又其問供方法縱或欠當亦於被告人等無涉豫審乃以此爲證明被告人犯罪事實之一點其誤與檢廳相同已於第二節說明總之傅祥林傅瑞法是否傅春松等殺死專爲移屍誣控及搶擄起見抑或祥林瑞法因別故爲他人所殺傅春松等利用兩屍藉此陷害向來不睦之被告人等均未可知而被告人等無絲毫犯罪嫌疑則固爲有目所共見乃竟牽累到十三人之多延擱至兩年餘之久無辜之傅景森且拖累致死轉令殺人眞兇逍遙法外主訟大憝欣欣得計此誠可爲長太息者也

公判庭仔細審問情僞畢露應請宣告辯論終結秉公宣判以免拖累而伸寃抑

杭縣地方審判廳刑庭公鑒

中華民國六年十二月廿七日律師阮性存謹具

名案匯覽

羅文幹等被訴詐財及僞造文書案

羅案情形皆見報章無庸贅述該案辯護人劉崇佑大律師爲我國法律名家研究該案無微不至京師地方審判廳於十二年六月二十九日判決羅文幹等無罪惟判決書對於該案起訴是否合法及羅文幹辦理奧款展期及取銷購貨合同對於國家財產有無損失二點與劉崇佑大律師所主張者尙不相侔誰是誰非細讀劉律師提出之意見書及辦理奧款展期之經過情形及訂立合同事實引言可以知之矣

地檢廳起訴原文

一犯罪事實

本案被告羅文幹黃體濂等。前由京師警察廳派司法處長蒲志中解送到廳。面稱警察總監奉大總統面諭。署財政總長羅文幹辦理奧款合同違背約法。羅文幹黃體濂均著交法庭查訊等因。並

由國務院鈔交衆議院議長吳景濂張伯烈致大總統函一件。及吳景濂等原函附件說明書及合同撮要各一件到廳。經本廳偵查予以不起訴處分。國務院對於不起訴處分書。聲請再議。由高等檢察長將原處分撤銷。令交本廳再就受賄部分切實偵查。連同僞造詐財各節。一併依法究辦等因。本廳按照國務院聲請再議理由書。及高等檢察廳訓令各節。詳細偵查。除受賄部分。一時無從證明。暫免置議外。關於僞造公文書及損害國家財產。羅文幹等誠不免有犯罪嫌疑。茲分述如左。

（一）關於僞造公文書部分。

查羅文幹等此次訂立奧款展期合同。並未經內閣同意。及大總統批准。即於上年十一月十四日簽字。而該合同第三條。則明載前項借款合同之條款。財政總長已奉大總統命令核准。即聲明本合同爲前項合同之附件。並爲解決前項借款合同所發生之各問題而立。自應仍認爲係遵照大總統前次命令。及所核准之各條款而辦理者。第四條載財政總長應請外交部正式通知駐華法國公使及義國公使。聲明本合同係照第三條所言。已經內閣同意。並由大總統頒令准許後。始行訂立云云。細繹條文。一似舊合同業經履行內閣同意並大總統批准之程序。然據錢懋勛供稱。前

清二款。不知道。民國以後四款及展期一款。均未經閣議通過總統批准等語。（見上年十一月二十一日筆錄）是舊合同所載均屬虛僞。羅文幹乃以新合同係沿舊文爲抗辯之理由。則明知舊合同所載爲虛僞。而據以訂立。已爲羅文幹所承認。況此次合同包括前定六項合同在內。幷取銷購貨合同。增加利率。拋棄定金債票。復作爲九折。按之內容。全部改訂。與民國五年一部分展期合同情形。本不相同。關係極爲重大。以程序而論。自應於未簽字以前。提交閣議通過。並呈大總統批准。方爲合法。乃竟虛搆事實。沿用舊文。聲明爲前項合同之附件。認爲已經大總統批准內閣同意。遽予簽字。其爲明知虛僞之事實而據以製作所掌文書。罪跡顯著。無可諱飾。

（二）關於損害國家財產部分。

查羅文幹等此次訂立奧款展期合同。總債額增至五百七十七萬七千一百九十磅。其中損害約分三點。（一）增加利率。卷查奧款原訂合同六項。均係年息六厘。惟民國五年一部分展期合同增爲年息八厘。此次計算利息。自應按照上開合同利率分別辦理。乃竟一律按照八厘計算。經高等檢察廳列表比較。利息一項。每年所受損失。已達五萬七千四百餘磅。而於購貨存款。則按六厘計

算囘息。查五年合同第十五款後段明載但現因歐戰致交貨無期。故銀行擔任在政府按照本合同條款將週息八厘利息交付銀行之後。銀行隨卽將上言五十六萬四千四百二十五磅十三先令四本士一款上政府所付之利息。繳還政府至銀行通知政府能交貨物之日爲止等語。依此規定。我國旣允將欠款過期利息統按八厘計算。彼方亦應按八厘計算囘息。繳還我國。方爲正辦。羅文幹乃以存六付八銀行交易通例爲藉口。竟將年息六厘之原定六項合同增爲年息八厘。而奧債團應償還我之存款。依合同上明認爲八厘者。亦減爲年息六厘。損己利人。顯而易見。(二)新債票九折。查前訂各項合同債票。並無折扣。此次合同第一條規定新舊債票以九折發行。損失計達五十七萬七千七百餘磅。據羅文幹供稱債票現時不能當現金使用。是以不能不有折扣等語。不知此次展期本以新債抵償舊債所受損失。旣如前述。而債票又作爲九折。殊失事理之平。(三)拋棄定金。查民國二三年間陸軍海軍兩部與奧商訂立購貨合同。由奧銀團扣存貨款二百三十餘萬磅。內於六十二三萬千餘磅作爲交付定金。嗣因歐戰發生。奧商不能如期交貨。我國亦未償債務。以理而論。違約之責。屬於奧商。乃此次取銷購貨合同。僅據奧銀團代表要求賠償造船損失。竟

將定金全數拋棄。據羅文幹供稱。我不拋棄定金。彼不允取銷購貨合同。關於造船損失。據外交部覆稱安利洋行既擔任損失不實之責。將來有可追究等語。卷查駐義唐使覆電查明船廠工程并無損失。與銀團代表謂虧耗一百二十萬磅。實無根據。又查五年合同第十六款。雖載有不得以應交之貨遲緩交付之故有何要求或處罰。亦係以歐戰期內爲限。故第二項卽切實聲明交貨日期未能按照原約辦理。應俟歐戰終結從速交貨。是該合同並非完全拋棄限期。乃自五年訂立展期合同。迄今已逾六年。歐戰早經終結。與商卒未交貨。違約之責。誰尸其咎。羅文幹等不責以違約。反徇與商要求損失賠償之請。拋棄定金六十餘萬磅之多。此種辦法。殊難認爲正當。綜上各點。其爲處理公務。圖害國家。背其職務。損害國家之財產。毫無疑義。

依上論斷。羅文幹等犯罪事實。至爲明顯。惟據羅文幹親供略稱。合同內載經國務會議總統批准者。係沿舊文。並無故意僞造。至背信罪成立之最大要素爲犯意。若非有故意圖不正之利益與第三人。因而致有不正之損害。有負信託者。不得謂爲罪等語。查此次合同國家所受損失。不爲不鉅當局者處理此事。自應慎重考慮。方爲無忝厥職。既明知舊合同均未經大總統批准。內閣同意。而

據以訂立。何得謂無故意。矇購貨合同。本由陸軍海軍兩部訂立。何以不與陸軍海軍兩部協商。即行取銷。安利洋行送呈證明造船損失文件。經外交部電令唐使覆查。何以不待查覆。即將定金拋棄。又查上年十月二十八日財政部致外交部函有倘認爲此時可以先行辦理。（指安利洋行對於證明文件願負擔保責任而言）即由本部擬具議案會同提交國務會議等語。是明認茲事體大。不能不提交閣議。又何以卒未履行。遽爾簽字。跡其所爲。一若迫不及待。唯恐發生阻力者。然況以國務員處理國家事務。關於此種重要合同。不經閣議通過。總統批准。而擅行僞造。瀆職違法。綱紀蕩然。則將來國家財產上之危險。更有不堪設想者。謂無圖害國家之故意。其誰能信。又據黃體濂供稱。此事完全是公債司辦的。合同條文我並未看過。僅知奧款有展期的事等語。檢閱財政部奧款卷宗。上年十月九日爲辦理奧款展期合同事。有呈總長節略兩件。均係庫藏公債兩司會辦。又十一月十日兩次咨呈國務總理。詳陳辦理奧款情形。亦係庫藏公債兩司會辦黃體濂幷親自署名。是黃體濂共同辦理此事。責無可卸。咎有攸歸。黃體濂謂是照例會稿。並不是會辦。希圖卸責。殊屬不成理由。除錢懋勛迭次查傳無著。俟到案後再行核辦外。應即依法起訴。

所犯法條

據右事實。羅文幹黃體濂等明知虛僞之事實。而據以製作所掌文書。及處理公務圖害國家、背其職務。損害國家之財產。依暫行新刑律第二十九條第二十三條之規定係犯同律第二百四十條第一項第三百八十六條之俱發罪。送請

公判。

劉崇佑律師對於羅文幹等被告詐財及僞造文書一案調查證據意見書

本案起訴不合法。依現行刑事訴訟條例第三百四十條之規定。法院應諭知不受理之判決。故關於本案事實點之內容。本無討論必要。但法院既未正式開庭。未經檢察官陳述案件之要旨。而貴廳日前又以調查證據名義。已爲一度之訊問。茲因欲使事實眞相明白起見。特先就證據方面見爲可以調查藉資證明者。謹具意見如左。

本案原起訴文。雖以刑律第三百八十六條之圖害國家財產。及第二百四十條之明知虛僞事實

據以製作所掌文書二罪並行起訴。而案情之主要且比較複雜者。則在於損害國家財產一項。故爲陳述之便利計。應先述所謂奧款展期之辦法。是否正當。有無損害。次述合同內所載前項借款。已奉大總統命令批准。及仍認爲遵照大總統前次命令等語。是否虛僞。有無明知。凡此皆當以公正之眼光。平允之情理。共聞共見之經過事實。證以卷內之公文書。及以數字算出之帳目。通盤考核。澈底觀察。則本案眞相自可立見。原起訴文指摘各點。殊有斷章取義。罣一漏萬之嫌。甚或以不明事實。未查案卷之故而生誤會者。無論起訴違法。即就其所訴之內容觀之。似亦近於草率。辯護人今且不限於原訴狀所指摘者。予以反證。舉凡原訴狀之所略而曾經攻者抨擊各點。亦皆分項列舉。爲之統括本案始末之經過。與夫條理上之推演。考究之所應及者。全部羅列。皆予以反證。以上供貴廳之調查。庶是非可明。而動人觀聽之寃獄。乃有大白於世之機會。至於檢廳不應起訴而起訴。辯護人顧念所職。爲法律之威信計。當然對於貴廳應爲不受理之請求。謹另具狀陳述。茲不具贅。

一　損害國家財產部分

損害重在意圖本案有無意圖本應先加研究然辯護人以爲若並損害而無之則所謂意圖之有無根本上已不待煩言而解故今先舉損害之反證

損害亦有界說應出之款而出之者非損害惟不應出之款而出者始爲損害若應出之款而可不出則是利益矣應出與否之分別其標準可分爲三(一)原合同與前展期合同已有拘束及合同之履行已有成案今日絕無翻異餘地者(例如複利及所得稅之利息)此類自屬應出(二)原合同雖無如此拘束而因今昔情勢不同事理上當然如此者(例如債票折扣及過期利息改爲八厘)此類亦屬應出(三)因特約之關係我之處勢已陷於被處分之地人則無時不可任意而施其宰割顧慮前後防患未然不能不有所割棄以求消極的免除更巨之損失者(例如拋棄定金)此類似不應出而實應出第一第二兩類事理明顯當然無爭第三類稍爲詳細觀察亦無疑義今分項言之

(子)與款展期合同應辦與否

欠債還錢無可逃免到期無錢可還只於設法展期此皆人所共知之理自可無須舉證與款一案

攻者或謂歐戰期中可以不算利息或謂應留抵奧國賠款可以並本金不還之須知此項債款之性質政府爲債務人無記名之持票者爲債權人奧銀團不過爲居中之經理人債票輾轉流通入於誰手卽誰居債權人之地位本無一定之國籍何從爲國別之異同奧款云者特因經理人爲奧銀團而姑以此名加之耳豈能以辭害意且發行在英京所得稅照英例金額爲英磅尤可證明之債權人旣不能謂爲奧人則與奧約有何關係况卽爲奧人之款在法亦有可以不還之理耶又攻者每藉奧款有掛號限制辦法爲口實以爲能有掛號之事則凡不經掛號者卽可推定其爲奧籍之持票人（卽票戶）而可以不還不知此種掛號辦法係在中國對奧宣戰以前當民國四年六月間駐英使館因票戶到館索債者甚多而迫乃將來索之持票人姓名予以登記以備政府匯款到時按其先後之序照給絕非有限制之作用其時並未宣戰亦無所謂是敵人非敵人之區別此與我國對於德國部分債票之限制辦法須憑持票人聲明非從敵國人手中購得及與敵國人無利益關係以爲核認標準者情形迥不相同英館此種辦法本屬該館自己辦事之手續非遵奉部令而爲者民國六年六七月間部始電英館追認凡於民國四年六月曾在英館掛號之票應爲有

效但亦空言而已並未曾付過款項民國九年一二月間因部函詢掛號數目英館復稱使館經理之時以為欠款本利能付故民四年底到期之票送館者均予登記以備後日照付嗣因部款不來故民五以後到期各批本票即未再為登記於是並此不成辦法之掛號亦歸於無結果而止攻者不明眞相輕發議論不足辯也此應請調查奧款債票票面之記載及財政部本案案卷以資證明者一

（丑）此次新展期合同是否急遽成立

欲問此次合同有無成立過急之嫌則請觀財政部奧款卷宗證以從來之經過可以了然矣財政部奧款全卷共二十六册其十之七八皆關於債權者索債之文件我國駐英駐奧各使電告被迫之苦幾於聲嘶外則持票人團索於使館內則各國在京駐使直接詰責我政府駐英施使告急之文尤為迫切其後債權者委派代表來京坐索財政部遂不能不與磋商當民國十年兩方商議已略接近而以政局倏變而止此次法義兩使且親至國務院外交部催辦羅文幹既任財長如何能置之不理且羅文幹整理內外債計畫及義使以不簽字於增加關稅相挾均為促成速辦展期合

同之唯一動機羅文幹本其所信及其所籌劃者毅然負責爲之原屬執國務者之所應爾此案前後磋商在羅任內前後幾達兩月之久且大致皆繼續其前任者之成規似不得謂爲特別急遽有何疑跡攻者或不以先商海陸軍部而取銷購貨合同又不交閣議爲疑不知雖不交閣議而業有咨呈經總理批准雖不先商海陸軍部而事後第三日卽在公府當衆報告案內貴廳調查海軍部之來文及呈案之前教育總長湯爾和函均足證明之當時總統且有辦事應如此之贊同語調則其事是否祕密是否借急遽以營私已大可見攻者又以公債司擬稿及財政部咨外交部文皆言提交閣議何以後又不提僅用咨呈然辯護人詢據羅文幹稱前以取消購貨合同與海陸軍部有關故擬提交閣議後以購貨合同實由借款而來辦理借款事件爲財政部之主管認爲無須提交但以愼重之故特用咨呈以待總理之批准等語查卷內公債司手摺所述與此言相符展期合同既無必須提交閣議之例似亦無可指摘抑反而觀之磋商條件大定之後公債司尙有提交閣議之手摺該部咨外交部亦尙言提交閣議則此案並無別情可知如謂臨時不提卽係有弊然則謂其臨時始生犯罪之心乎犯罪不在於磋商條件之初而在磋商既定之後未免不近情理況羅文

幹為有相當知識之人其素行人所共見謂其出此白晝攫金直類於見金不見人之舉動似亦不倫此應請調查案卷之經過及前國務總理王寵惠並公府會食各閣員以資證明者二（公府會食之制為接洽政務且報告一星期內重大事件而設非普通宴會也合應聲明）

（寅）展期條件是否能以應照原合同或前展期合同之條件制人期內利息之退讓是否有互換之利益

債務之期限在於履行展期則為一種新契約債務者不能有執持舊約以挾制債權者之權且債務已達履行期債務者無履行能力而求展期此時恆受挾於債權者此皆稍明事理者之所能知也故攻者以此次展期合同與前合同未盡相合為口實殊為誤會羅文幹亦人耳安能責以人力所不能為之事今請遍查財政部歷來展期債款有一次能較舊合同輕減者否如其有之羅文幹可以治罪否則攻者為此非分之刻責諒為情法之所不容況此次展期合同惟期內利息六厘改為八厘一項為拋棄已成合同之利益查其數額僅有四萬餘磅此為互換其他有利條件而為之（其他有利條件甚多見下）應統全部合算方能知其損益原起訴文稱經高檢廳列表比較每

年損利息五萬七千四百餘磅是眞莫名其妙之計算法數字計算非可任意增減者不知高檢廳從何得此結數更不知地檢廳曾加以覆核否若問其互換之利何在即如(巳)(午)兩項複利結算之改定及欠付所得稅之利息亦獲免除皆我脫去已成合同之拘束而換回之利益也即此兩項我方所獲利益較本項所失者何止倍蓰此應請調查細帳之實數以資證明者三

（卯）　過期利息改爲八厘是否意外加重

利息之高低視金融之鬆緊及債務人之信用近年世界金融市場利率較前爲高而我國財政紊亂負債失信爲有目所共見試就年來財政部各借款觀之曾見有六厘輕利者否奧款民五展期已加至八厘另有一部分展期庫券款且爲過息一分零八毫乃責此次過期利息改爲八厘之不當豈爲近情且財部展期合同如太平洋拓業公司借款即係原約六厘過期改爲八厘其他且有加至一分以上甚至一分五厘以上較原合同利率增高逾倍者本債款在所存展期債款中可謂爲最輕省之加息此應請調查財部已辦之一切展期合同細予比較以資證明者四

（辰）　新債票九折是否不正當

既曰新債票。即知其與舊債票別爲一事。此項債款名曰展期。實即起新債以還舊債也。債務到期本應償還現金。今以債還債。則債權人之不樂而欲有所取償。自在意中。以發賣債票之方法而起新債。通例幾無不有折扣。此項折扣。非還舊債之折扣。乃起新債之折扣。其理亦至明顯。此新債票所以當然有折扣也。又發賣債票折扣之大小。亦有其一定原因。債務人信用佳。而且債額小。年限短者。則折扣自小。反是則折扣亦隨其程度而大。知乎此。則本案新債票九折。有何足異。攻者或謂舊債票已極低落。應照其現在低落價格。略增折扣。發行新債。已足收回全款而有餘。此則不惟謂不應折扣。且謂可以反得債權者之折扣。不知債務人非至宣告破產。則債務斷無可以不如數履行之事。將謂吾政府可以被宣告破產於外人耶。此外欲舊票以折扣收回者。惟有採減債基金一法。或以其他祕密手段。逐漸收買。但以今日政府之濫費。試問有無此項鉅款。（本金既有四百三十餘萬磅。則至少亦須籌有半數。以備收買。其鉅可知）運用此種政策。矧票價漲落。全以市場有人買受與否爲準。瞬息之間。價格可有天淵之別。攻者如不知公債原理。則請觀之現在北京交易所之債票價格情形。即可了知。誠如攻者所言。凡屬低價債票。可定折扣。以另換新票。則何必與款

舉財政部所欠之十七萬萬內外債只須到期不還使之跌價由政府另發新票以折扣換回之此換發之新票到期再不還使其價格又落如此屢轉折換數次則所負鉅債一錢不還而自盡財政部且可以借債方法永遠用爲唯一之收入以供各方面無盡之需此語無乃兒戲耶攻者又謂民五展期並無折扣須知民五之無折扣實因有一在人至優在我至損遺毒至今成爲無可解免之大問題與之交換而始然其事唯何則即該前展期合同第十六款所載對於左列之購貨各合同不得以應交之貨遲交之故有何要求或處罰是也（第二項雖有從速交貨之聲明然無期限之空言實際等於無效力）試觀案卷第十二冊五年三月十七日彼方開列手摺稱（現以和好爲宗旨拋棄折扣之要求請提議他項報酬之法）財政總長於該手摺上親批（與瑞記所訂第五款即是莫大之報酬）所謂瑞記第五款者即前展期合同之第十六款也試再觀卷內此合同之手摺財政總長又在該款之上親批（此即是莫大之報酬）迄今猶赫然在卷觀此可以想見當時兩方交換條件之情形矣我既提供此自殺之交換品則區區之折扣人亦何靳之安得以此相例至若九折扣頭是否過大亦有一至顯而切之比較試查財政部所有已成之展期各外債（內

債之種種假借名目重利剝扣者不計）如芝加高大陸銀行借款原折扣爲百分之七分年計之實則百分之三・六五五如日本造紙廠借款原折扣爲百分之五分年計之實則百分之二・五如紡紗借款爲百分之六（期限只一年）留學借款原折扣爲百分之五分年計之實則百分之二而奧款折扣則名爲百分之十而分年計算實則百分之二（期限十年每年遞還債額十分之一應折算爲五全年折扣百分之十以五分之應爲百分之二）可知奧款新展期折扣在其中固爲最輕之折扣何必斷斷然爭九六公債以八四折償還日本是否例外耶此外惟水災借款一項原折扣爲百分之三・一二五分年計之實則百分之一弱較奧款小百分之一強但該借款乃慈善性質與普通借款本不相同然猶不能免去折扣則知債款展期之須有折扣已成通例況前列各項除芝加高借款以外皆無發行債票而折扣如故且加甚焉乃責奧款展期辦法爲不當乎此應請調查本案原合同民五展期合同之規定並卷內關係之公文書及卷外展期外債各成案以資證明者五

（巳）存六付八民五展期合同是否如此

攻者謂民五展期合同。存八付八。係以同一利率計算。此次新展期合同。乃故反民五展期已定之案。改爲存六付八。此誠大誤特誤者也。查民五展期合同中文譯本載政府將週年八厘利息交付銀行之後。銀行隨卽將上言五十六萬四千四百二十五磅十三先令四本士一款上政府所付之利息繳還政府。攻者以爲是卽交互式之文句。然該條譯文語意甚晦。試與英文原文對照。卽知其誤。應請注意。依英文原本第十五款、應譯爲（銀行玆特聲明。按照本借款各合同及各簽證書。英文用複數名詞。此係指原之各合同。及各附件。若指本展期合同。則應用單數名詞矣）所扣留餘數存於銀行手中以備購貨之用者。當政府按各該合同及各該簽證書（此亦用複數名詞與上同）之條件所發債票。照利率（英文用單數名詞。此指本展期合同以外之原各合同之六厘利率）確實交付息金之時。銀行每次收到息金。卽將息金繳還政府。其息金之數目。卽與按照上開所扣留以備購貨者所得之息金相等。至銀行通知政府能交貨之日爲止。自此通知之日後。銀行毋庸將息金交回政府。」蓋此條乃特爲聲明存款之利率及其繳利期間之規定。其意卽謂照與款第一二三各合同及各附件扣留於銀行以備購貨之存款。當政府按各合同及各附件所發之

債票。依照其所定之六厘利率付息時。銀行每收到此六厘之息金。即將此息金中等於存款息金之數。繳回政府。至銀行通知能交貨之日爲止。此後該存款卽無息金。文中利率二字。指原合同所載之利率（六厘）與本展期合同（民五展期）利率（八厘）無涉。須知民五展期。僅其全債款中之一部。僅此展期部分改爲八厘。此外仍係六厘。此條明載（按原各該合同之債票付利時）可見是指付舊之六厘之利。非付新之八厘之利。銀行卽將此所付者。按存款之額數。繳回息金於政府。可見是六厘非八厘矣。攻者只見譯意較晦之中文本。未見英文原文。遂生此疑。原無足責。獨怪檢廳何以不查對英文本。且民五展期以後。是年六月十二月結算兩次。皆照存六付八辦理。文件帳單。皆在卷。前次檢廳偵查。業已當庭核算。不起訴處分書。亦曾叙及。此次檢廳起訴狀。何以又執爲罪案。無乃善忘耶。此應請調查英文合同原文。及民五展期後利息計算法。以資證明者六。

（午）　複利是否正當。此次展期合同。對於複利。改半年一結。爲與一年一結折中計算。是否有利。

利息過期。卽算複利。爲銀行來往通例。亦財政部從來對於無論何種借款之一律辦法。非自本案

始也。本案借款。當民國四五年間有逾期付利時。皆照補複利。民國五年十二月發給國庫劵。亦認付月息九厘。即利上加利。故就本款而言。亦非自此次展期始也。案卷俱在。無俟多言。攻者謂原合同及民五展期合同。均無複利之規定。民五展期時。亦有過期借款。並未增加複利。應據之力爭云云。按原合同係最初借款之合同。當然只定還本付息等事。豈有預向債權者聲明到期無力付息之理。民五展期時。其已到期之利息及所得稅。均已付淸。所展期者。僅本金而已。旣無過期利息。當然不算複利。攻者之言。可謂無的放矢。且無論何項借款合同。其初皆無複利之規定。而苟有過期付息者。皆須照算複利。不難復按也。至於原合同及民五展期合同。皆定爲半年付利一次。故今日結算方法。本應將所有欠付利息。按合同所載。每半年一給複利。然此次展期合同。則設法脫去前合同之拘束。而改爲半年一結與一年一結之折中計算。省付之款項。計我方所得利益。有二萬餘磅。攻者何抹去不提耶。此應請調查與款前後合同及各項外債合同。並核算所省之數。以資證明者七。

（未）所得稅應付與否。此次展期合同改英國當時實在稅率之五先令及六先令爲

與假定較輕稅率之四先令折中計算又欠付所得稅之利息亦經免除是否有利

所得稅本債權者因所得債息依其國法應納之一種稅款與債務者本來無涉無如當日訂定合同時另以證函附帶聲明須由我政府代為擔負民五展期合同亦明定之故此項負擔非至原借款及展期借款全部清償後無從解免民五以前所得稅均經照付其後則本息及所得稅皆欠而未付此次展期清算舊欠自不能不一一認還查英國所得稅率本有升降民六以後（即一九一七年以後）其稅率有一時期為每磅課五先令有一時期為每磅課六先令按照合同則政府實應依據各該時期之英國稅率分別課算然此次磋商時財政部始求免付不得繼主張一律以四先令計算而彼方則主張按各該時之實在稅率計算經安利洋行調停將我方主張按四先令算出之數與彼方主張照實在稅率按五先令及六先令分別算出之數互為減除求出所差之數若干再由兩方平均各認一半於是本應出七十五萬餘磅者遂得省去十一萬餘磅而祇出六十三萬餘磅攻者不知其詳乃謂稅率本有一定斷不能有課五課六兩歧之數眞大謬也攻者又謂與

款之所得稅不僅在英且有在奧及其他各國者在英不過六分之一何能認全部之所得稅云云尤爲錯誤獨不觀原合同一則曰還本付息在英京倫敦舉行再則曰應另行加付息款全數上之全額所得稅夫還本付息既在倫敦舉行而應課之所得稅並鄭重聲明爲息款全數上之全額所得稅試問尙有何術以避免之總之前約既被拘束則後來無從脫逃我亦只有依約照付而已辦理者於無可避免之中猶能省出十一萬餘磅之利益何以尙須受人攻擊無乃不平又所得稅從來有逾期欠付時皆照算利息一併償付此項展期合同對於前此欠付所得稅之利息一概免除不算此亦脫去前此成例之拘束而獲得之利益也計省出十八萬餘磅之多攻者想未知之耳此應請調查前後合同及談話錄又英國近年來歷年所得稅之稅率并本案從來欠付所得稅須算利息之成案以資證明者八

（申）取消購貨合同及拋棄定金之有無必要及其利害

今試語人曰政府今日對於購買軍用品之合同應否取銷則必應之曰毋竭困匱之財力增無窮之內亂取消爲便又語人曰因取銷已定合同而須拋棄定金六十二萬餘磅可乎則或不免以所

失過鉅而又生疑沮然則取銷乎購買乎則曰應取銷但能又不拋棄定金免失鉅款則爲善雖然此在我之希望則然天下無此滿足之事也今試語人曰所購軍用品實際上已不能交貨則合同急須取消乎則必應之曰彼不交貨則我不付價可以勿急又語人曰我之購貨價款全部已被扣存而彼之交貨無期我則不能加以何種有效之督促且所謂購貨價款者即借之於彼而復存於彼者也我欠彼之款利率高而存彼之款利率小我須永永付以差數之利息及隨此利息之所得稅則我將奈何則必應之曰定金之爲數鉅而上述之所失較微仍不能遽予拋棄且彼既不能交貨則我不妨據買賣之原則力促其交貨使之知難而退讓因而設法達我不必取銷定金之目的雖然此專就購貨契約言之似亦至淺易見之辦法然於此有一複雜問題焉我之購貨本由借款而來換言之即因借款而不能不購貨借款與購貨實則二而一者也且購貨之存款及定金亦即爲借款中之一部分借款全部既已連年逾期本息停付彼方日日執約以索償我又何能用督促交貨之法以難彼且借款明定期限我則負之交貨並無期限僅餘從速之空言而契約中且明載不得以遲緩而有所要求或處罰是則彼之責我者有根據我之責彼者無制裁我促彼交貨彼可

以無制裁而不即交彼促我還債並促我還其所借扣存於彼之貨價存款及定金之債則我何辭以推諉夫我之存款及定金既非現金而爲借之於彼之債此債逾期不還則我名爲有存款及定金在彼而實則我負債於彼而所謂存款及定金不過一架空之名詞債既未還此架空之存款及定金我已先失根據彼無時不可執此以攻我且無時不可從容選擇其有利之辦法以處分我故彼當此時如以不取銷購貨契約爲利則以債權者之資格迫我先還所借於彼之存款及定金之債而後按約履行交貨使我支出全部二百三十餘萬磅之貨價可也彼若以取銷購貨契約爲利則以我不能還債爲理由主張以定金與我欠彼之相當之債額相殺而要求契約取銷就其所已成之貨計算損失索我賠償使我付彼以比較定金更鉅之款亦可也彼若目前且坐收此每年差數之利息及債款上一百六十九萬餘磅利息之所得稅（此一百六十九萬餘磅即與購貨存款之數目相等）（計年約八萬餘磅以六十二萬餘磅例之有週年一分三四厘之利息）無論何時欲實行上述兩種辦法則實行之尤無不可總之彼利用其債權者之地位且以交貨遲延不受制裁之特約乘我不能還債之故無論如何計算惟其所利而無不可爲而我則以無力還債之故永

年永月延願束手以待宰割試再思之定金雖鉅將忍痛拋棄此有限量之數早予了結幷以結束全部借款之債務乎抑聽其愈陷絕地以貽無窮之累乎竊料難者至此或瞠目不能爲答知乎此則本案取銷購貨合同拋棄定金爲利爲害有無必要不待言矣。

上述理由茲請舉證以明之。奧款第一二三合同皆敘明（茲因中央政府訂借英金若干萬磅。允以此款之一部分。向該行定購某貨。而該行一經定購某貨之合同訂定有效。即允借給英金若干萬磅。）又皆聲明（政府應向該國定購貨物。計巡洋艦重砲子彈及遠鏡等物。當由奧銀團共扣貨款二百三十一萬餘磅）之語。此購貨實由迫於借款而來。而購貨之存款及定金。即借款中一部分之債之證也。

民五展期合同第十六款載。（政府對於購貨各合同。不得以應交之貨遲緩交付之故。有何要求或處罰。）此交貨無期限之證也。其第二項載。（以上各合同內所載詳細條件。均認爲完全有效。惟切實聲明其交貨日期。未能按照原定合同辦理。應俟歐戰終結。從速交貨）等語。攻者謂既有從速交貨之言。又加以切實聲明之字樣。則我應執從速二字。向之問責。按切實聲明云者。其用意

重在（交貨日期未能按照原合同辦理）之句以與上文（各合同所載詳細條件均認爲完全有效）句相對至於（應俟歐戰終結從速交貨）一語則不照原合同辦理後之辦法耳故切實聲明者乃彼方有利之聲明文義甚明不容強解且雖曰從速交貨而無期限而其前項又已明定爲雖遲緩而不得有要求或處罰是則根本上已失其制裁矣換言之不從速亦不過遲緩而已要求不能處罰不可。試問將奈何之耶。此我不能以交貨挾彼之證也。我收回之存款。利率僅六厘我付彼之欠款。利息則八厘。此項二厘差數。每年三萬三千八百餘磅。連帶發生之複利。每年約一千九百餘磅。又欠款八厘利息上應付之所得稅。每年約四萬四千五百餘磅。共計八萬零二百餘磅。（此數目係就自一九一七年至一九二二年積欠債額推算而得。可見此六年間因有賒貨合同存在所受上列各項損失。總數已達四十八萬一千二百餘磅。更可推知由此以前之損失矣。）新展期合同爲十年。以我今日財政狀況觀之。不能於十年期內還彼鉅款。殆無疑義。此後如再遲付。積累計算。所受損失可以類推。且我之不能還債。即彼之挾我還債之機會。所謂存款及定金。既亦屬欠彼債務之一部分。吾債能還。則我之存款及定金。固屹然存在。否則彼不論何時。皆得任其所

欲以爲主張。（彼方從不作取銷購貨合同之表示且向作購貨合同當然繼續之表示所謂取銷之議皆發自我）此事自民國九十年間即有之其時之財政總長且以决定取消告彼查卷内瑞記來函兩件叙述甚詳。（言及取銷彼即要求賠償損失其數則達一百二十餘萬磅其以有所挾而強硬可以想見）我能否認之耶此我須顧慮前後而積極的應求避入盤剝消極的應防人之別出他途致生更多喪失之證也至若奥國承造船隻工程已達百分之四十加以租借船塢共耗去一百二十萬磅（彼之成貨工本及耗費造船部分據報已有九十餘萬磅加以所謂船塢租金等費二十餘萬磅）較諸定金其數加倍有工程文件爲憑並有義政府及我駐義使館簽字證明自不能無理由竟予抹煞雖駐義唐使復稱不符然無何種法律上公的證明以此空洞之復電何能執爲拒人唯一之武器今一面據安利洋行擔保以條件附假定而訂約一面覆查其相留我保障餘地辦事本應如此蓋條件附云者即謂彼之損失如超於我之定金之額則我取消定金否則我當賠償損失而定金依然不拋棄也此理甚明諒不必別爲舉證又若換購他貨攻者以爲如此即免拋棄定金此殊幼稚之見解蓋換貨亦只能就其未成部分（即其損失以外之部分）而換

之耳。更無舉證之價值矣。此應請調查上列各證據以資證明者九。

二　僞造文書部分

前節所述。若能了然。則所謂損害國家財產。能否成爲本案之名辭。吾人應共見之。損害國家財產。既不成立。則試問羅文幹等僞造文書。果何所爲耶。雖然原訴狀既以僞造文書爲俱發罪而起訴。辯護人請更爲指明之。

原訴狀指摘之點有二。(一)爲(據錢懋勛供。舊合同。民國以後四款及展期一款。均未經閣議通過總統批准等語。是舊合同所載。均屬虛構。羅文幹乃明知其虛構。而據以訂立。已爲羅文幹之所承認)云云。按錢懋勛與羅文幹各異其人。何以錢懋勛之供。當然爲羅文幹之所承認。羅文幹在檢廳供。我不知道。載在筆錄。何以強指爲已經承認。此無庸舉證而知其誤者也。舊合同有無總統批准。是一事實。錢懋勛不能強無爲有。亦不能強有爲無。檢廳偵查刑事案件。有求得眞相之責任。豈能捕捉被告一二語之不明。即據爲罪狀。辯護人查奧資本團由瑞記洋行代表兩種借款合同。於民國二年四月二十二日奉大總統批據呈已悉應即照准此批等語。又民國三年四月二十七

日續借英金五十萬磅亦於是年四月二十八日呈奉大總統批准照辦該借款共六項除第一第二兩項係前清所成者外民國四項茲已查得其三舉三反一可知所謂已奉命令者並非虛構此命令財政部卷內雖未之見而外交部每次均有照會駐使聲明之事不難以一公函請求外交部檢送備證何以檢廳乃於偵查責任上應爲之事而不爲之耶抑以法律言之公文書乃最強有力之證據舊合同明載已奉命令羅文幹信之未予再爲進一步之細查即使實無命令而對於如此強有憑證力之在卷合同文字偶爾誤信亦至平常何得摭爲罪狀之一無乃過於深刻乎況以錢之所言而牽合於羅強謂其已承認耶此應請調查與此案有關係之外交部詢其曾否對於駐使發生聲明之照會是否聲明已奉命令此種聲明是何根據此其一(二)爲(此次合同全部改訂與民五展期情形不同關係極大以程序論應於未簽字前提交閣議並呈大總統批准方爲合法乃竟虛構事實沿用舊文聲明爲前項合同之附件認爲已經大總統批准內閣同意罪跡顯著)云云按此點原訴狀緊要之語在於此次合同非前項合同之附件與未經批准而羅文幹認爲批准兩語夫已經批准前項已舉命令以證明之茲可不贅此次合同是否前之附件固在於人之解

釋然試問此次合同是否由於前合同不能履行而生抑爲新立之借款合同似無待辯旣由前合同之結果而生則認爲其附件應不能指駁其不當且內容雖有不同之處而皆爲結束前合同當然之結果按照前述之計算只有減輕國家負擔幷無貽累國家損失卽使從權獨斷亦無犯罪可言況經咨呈國務總理批准當閣員在府會晤時報告總統及大衆面總統且有辦事應如此之語吾人果能準情酌理以判斷者應不能不予以十分之諒解原訴狀責其不合程序與不合法須知程序與法以有明文之規定者爲準試問檢廳據何法令以律之展期合同從來不經閣議不待批准先例具在非程序乎又況此次合同第四條所載聲明本合同係照第三條所言已經內閣同意、並由大總統頒令准許云云此頒令准許乃指第三條之頒令准許非此項新有之頒令准許觀英文原文此處特用複數名詞卽知之攻者又以有（仍認爲）之語爲指摘按刑律第二百四十條規定明知虛僞之事實據以製作所掌文書爲僞造文書罪虛僞之事實卽虛也明知而據以製作卽構也謂明知爲虛而構之使人不知其虛而誤以爲實也故謂之僞造乃攻者謂（本條以官員明知事實據以製作所掌文書爲要件不限於自己虛構事實）殊爲費解且攻者亦謂（羅文幹明

知而竟詐稱卽係明知虛僞據以製作）夫詐之云者謂將無作用也此卽虛構之義又謂（不限於自己虛構）然則他人虛構自己亦應犯罪乎前後之語何其矛盾新展期合同第三條（自應仍認爲遵照前次命令）云云明明謂並無新發命令仍認爲遵照前次命令據事直書何曾虛構何曾以虛僞事實製作文書乎誣羅文幹之事小誣國家法律之事大此應請調查前後合同之文義並參考英文原文之合同以證原訴狀有無誤會此其二。

三　被告人等有無犯罪之故意

檢廳起訴之兩罪皆完全不能成立其反證已舉如前既已非罪又何從犯從而更無所謂故意矣。雖然請更盡言之本案之起因係有人密告經總統下令軍警長官逮捕據其疑點則謂親見有八萬磅三萬磅五千磅之三張支票是爲羅文幹等受賄私訂合同之證據迨經偵查八萬磅則完全爲財政部之收入三萬磅及五千磅則英人巴克供係彼自己與前瑞記洋行辦事人之勞金證明報告不實且該兩支票雖書來人而查華義銀行賬簿則憑票取款係去年十一月十五日在本案發生以前其取款之來人簽名係英人巴克幷蓋有該安利洋行印章於是支票之疑惑大白此檢

廳所以對於受賄罪雖奉令再行偵查終不能據以起訴也夫案由受賄嫌疑而發既已證明并非受賄則本案根本已無成立之根據然則所謂圖利自己或他人果何所指耶豈羅文幹無故厚愛奧銀團及無記名之持票人故意損害國家而圖利之耶抑深有惡於己之國家而圖害之耶至於僞造文書在原訴狀之推想當然亦認爲以意圖損害國家財產之目的所爲之一種手段是則目的之犯罪既無手段之犯罪又何所附麗夫犯罪雖不必究其原因而以如何原因生此犯意檢廳或法院認定事實時則不能不加推求原訴狀舍其本而執其末無論所加指摘皆有明顯反證無一得圓其說即此摭拾數事以類似周納之文字起訴於萬衆具瞻之法院之前問其被告人究竟因何而犯此罪所謂犯罪之故意於何徵之則缺然不詳瞠然莫解辯護人竊深爲檢廳惜矣檢廳既認羅文幹等有犯罪嫌疑則此犯罪故意之證據檢廳應有舉證之責非辯護人所敢越俎者也

再者黃體濂係庫藏司司長奧款事件非其主管彼以此案有款項出納之附帶關係與該管有涉照例會稿他不與知未曾參預磋商之事據其歷次口供甚爲明顯查案卷黃體濂簽名之稿僅二三件其以前之談話磋商皆無與列至磋商大定之後手摺中始見其名則顯無共同關係可知羅

文幹供亦相同。錢懋勛前在檢廳口供。亦認本司專責。并無稱與黃共辦。是黃體濂與本案應屬無干。閱案卷即知之。無待別為舉證。此呈

京師地方審判廳刑庭。

中華民國十二年五月十二日辯護人律師劉崇佑

羅文幹等辦理奧款展期之經過情形及訂定合同之事實引言

本案之各項問題業已具述調查證據意見書中惟茲事情形複雜驟觀之不易了解特再提綱絜領撰此引言以便逐項檢查

欲問羅文幹等辦理本案。是否正當。第一必須考查經過之情形。第二必須考查訂定合同之事實。而後可以準情度理加以判斷。查財政部之有奧款。始於前清末季及民國初元。計原合同六件訂定分期償還。所謂購貨合同及購貨定金購貨存款係由此合同之後三件內所發生。內有一件期限較長。至民國十年始能還清。其還本付息方法。皆係每年六月十二月各付息一次。每年十二月還本一次。民國四年十二月到期本款。不能照付。乃有民國五年六月間所追訂之展期合同民國

五年十二月到期本款及其下半年利息。並利息應付之所得稅。又不能照付。乃有將欠付利息及所得稅等項發給按月九厘（卽年息一分零八毫）計息之國庫劵。並與奧銀團代表瑞記洋行商定本款展期辦法。（其時已定展期利率爲按年八厘）又派林彪攜帶前項辦法赴歐接洽之事。嗣因歐戰梗阻林彪中途折回合同未及成立。民國六年中國對奧宣戰。財政部於六七月間電駐英使館宣布停付敵人所持之票。然并未定有何種具體辦法。嗣後僅於民國六年十一月及民國七年四月八月。先後由財政部匯交駐英使館少數款項。作爲核發敵國以外之各國票戶應得款項之用。惟所匯之款不敷分配。民國八年又由財政部電駐英使館。追認以一九一五年（卽民國四年）六月英館自辦之掛號手續。爲付款標準。但此項掛號辦法。原係爲駐英使館當時對付持票到館索款者之一種登記手續。絕非如財政部所定限制德發債票辦法。須聲明非從敵國人手中購得及與敵國人無利益關係者之明白規定。換言之。卽凡屬依照前項認定。已經掛號之債票。但憑掛號付款。併不問其是否爲敵國人所有。是根本上更無所謂限制。現財政部對於此項掛號債票。應付款項。仍延未付給。以後雖迭據英使館向財部來電催索。經財部飾詞推諉。以爲一時

延宕之計。然各票戶之至駐英使館催速付款者，依然如故。財政部至諉無可諉。乃暫取不理態度。各票戶見中國政府對於此種債票不但不予整理。即已經准付之款。亦復置之不問。遂迭次轉由各外使直接向中國政府交涉。並由義法兩國票戶公舉代表來華坐索。並聲明奧款債票業已移轉。尤以歸義國人民所有者爲多。同時並呈驗華義銀行委任狀。財政部至此遂不能再行擱置。況奧款債票完全爲無記名式，且在歐戰停止之後。實無拒絕償還之理由。故在羅文幹以前之歷任財政總長。迭有與彼方磋商展期情事。至羅文幹任內。各方催逼愈緊。駐京義法兩國公使。並有親至國務院外交部催速辦理之舉。遂不得不從事磋商。彼時羅文幹以本案內之購貨合同。於我最受束縛。且交貨遙遙無期。彼可以索償債款相挾。我則不能以空言促其交貨。況有購貨存款利息與所付債款利息之二厘差額（存六付八）及債款上所付等於購貨存款數目利息之所得稅。若任長此盤剝。永受其害。倘必欲其交貨。實際上又非以鉅額現金交付貨款不可。權衡利害。實不如取銷之爲得計。惟既取銷購貨合同。則購貨定金當然只能拋棄。然以彼方所索之造貨工程損失相較。猶覺僅拋棄小數定金爲有利。又因財政部於一年以前已有取消動議。故不如決定取消。倘

可將購貨存款在積欠數目內減銷。以輕負擔。彼此磋議歷時一月有餘。通盤籌畫。大體始有頭緒。其間以造船工程一事發生疑問。本案復暫歸停頓。嗣因義國公使促辦本案。並以增加關稅案相挾。不得已商准外交部先予決定辦理。並爲條件附之拋棄購貨定金取消購貨合同。一面將總貨存款。即在總欠數目內減算。以期輕減國家債負。綜核上述經過情形。可見奧款展期。爲維持國家對外信用。並爲國家保持利益起見。實有辦理之必要。就令羅文幹不爲財政總長。其他任何人爲財政總長。亦必須辦理此事。決無疑義。況羅文幹辦理本案。在議長嚴重督責之下。猶復毅然決然而爲之。毫無退縮卸責之心。其胸懷坦白。更可想見。茲先將奧款結帳情形。詳細說明於左。

奧款內含各項

一　借款本金。最初債額。共計英金四百七十五萬磅。原合同規定每年十二月還本一次。但自民國五年十二月起。所有原借六款未還部分。及民五展期一款。(即民四十二月欠還之一部分本款)之歷次到期應還本金。均未照付。共欠英金四百三十二萬磅。

一　利息。原借六款合同規定。利率按年六厘。民五展期一款。合同規定利率按年八厘。應於每

年六月及十二月各付一次。自民國六年六月起、均未照付。

一 複利。倘到期利息能如期照付。即不發生複利。否則一過定期。即須補算。民國四五年間。所付利息每多過期交付者。均有補算複利之先例。

一 所得稅借款原合同所附證函。及民五展期合同。均規定每期所付利息之應納所得稅。須由中國政府依照付款時之英國所頒稅率。連同利息一並算付。

一 扣存購貨款項。奧款內有三項。均以訂購軍艦砲彈等貨為條件。曾由奧銀團在借款內。共扣留英金二百三十一萬七千二百二十八磅。除以六十二萬三千九百五十一磅。撥付購貨定金外。其餘一百六十九萬三千二百七十七磅。留作備付貨款之用。

一 扣存購貨款項之應繳利息。除定金外。其餘所存之款。照合同規定應繳回中國政府按年六厘利息。歷次所結存息。均在應付債款利息項下減算。自民國六年六月起。因債款利息未能照付。故此項存息亦遂擱置。

一 民五所發月息九厘國庫券。民國五年十二月到期應付利息等款十二萬六千三百十四

磅有零。經我方發給國庫劵月息九厘。曾經付還六萬磅。尙欠六萬六千餘磅。除以六千餘磅連同其他欠息歸入新展期總帳內併算外。此外六萬磅。因我方曾於民國六七年間匯付過六萬磅。應另行淸算。故不加入新展期總賬內。

訂立新展期合同時結算賬目情形

結算舊欠款利息。彼方原要求照民五所發展期庫劵先例。在期外者一律按照一分零八毫算。（卽月息九厘）礎商結果。將前借六款。無論期內期外。連同民五展期一款。統按八厘算。所有結賬方法。彼方原堅執依據各原合同規定付息日期。按每半年一結。我方則要求按每一年一結。又息款附帶之所得稅。彼方原堅執照英國通行稅率。民國六年按每磅課五先令算。民國七年至民國十年。按每磅課六先令算。我方則要求折中按每磅課四先令算。礎商結果。將半年一結與一年一結所差之複利。（瞞貨存款應繳政府利息之複利亦準此算法瞞貨存款本息總數見後）及所得稅分別按五六先令計算與按四先令計算所差之數。共三十萬三千一百三十一磅八先令二本士。平均各半分擔。計彼我兩方各應擔負十五萬一千五

百餘磅。即以彼方原開結算賬單爲基礎。所有彼方應行擔負之差數十五萬一千五百餘磅。如數在此基礎賬內減去。但財政部以彼時急需現款。故再要求彼方另備現款八萬磅繳部應用。（此項繳部現款八萬磅業經鈞廳調查財政部簿據證明無誤）所有此次訂立新展期合同結定欠債總數。內含各項分晰開列於下。

本金四百三十二萬磅。

利息二百零七萬三千六百磅二先令。

複利四十九萬二千二百六十九磅十三先令六本士。

所得稅六十四萬一千六百七十八磅六先令十一本士。

繳部現款八萬磅。

共計七百六十萬零七千五百四十八磅二先令五本士。

前項總數內。再減去扣留購貨存款項下之備付貨款本金利息複利共二百四十萬零八千零七十六磅十九先令一本士。（定金六十二萬三千九百餘磅因須拋棄。故不在內）尚有五百十九

萬九千四百七十一磅三先令四本士。即爲淨欠之數。再以九升折算。合成五百七十七萬七千一百九十磅。（尾數抹去）即爲合同內所規定發行新債票之數。至於本案之利害得失。爲大衆所亟欲了解者。茲亦根據上列結賬情形。擇要揭出如左。

關於結束前欠賬目部分

一　原合同爲半年一付利息。則所有欠付之息。自應按每半年一結複利。此次結賬。商定用半年一結與一年一結之折中辦法。於我有利益。

一　原合同利息上之所得稅一項。須按英國當時所頒布之稅率課算。計結賬期內之稅率。有一時期爲五先令。有一時期爲六先令。磋商結果。則改爲與假定稅率四先令折中計算。於有我利益。

一　照向來辦法。凡每期應付所得稅。過期之後。須補算利息。此次結賬。則免除之。於我有利益。

一　新債票折扣。本事實上所不能免除。此次所定九折。比較財政部歷辦外債展期之折扣。尙屬最輕。可見並無不公道。

一　過期債款利率。從來恆較原合同利率略增。且年來世界金融市場利率亦高。此次結算過期利息。以民五展期合同按年八厘為標準。比較財政部歷辦外債展期之利率亦無不公道。

一　合同期限以內之債款。利率較原利率增高二厘。是則於我有損失。

關於取消購貨部分

一　因我債款無確實把握。取消之。可將購貨存款抵銷。減輕鉅額債負。於我有利益。

一　不增加軍用品。間接可減輕內亂。於我有利益。

一　交貨既無確期。又因償款每難如約。處處受人挾制。取消之。可不再擔負購貨存款與債款比較之利率差額。及債款上一百六十九萬餘磅利息之所得稅。（此一百六十九萬餘磅即與購貨存款數目相等。）於我有利益。

一　如不取消。則購貨款項。亦應一併展期。其結果。應加發新債票。即須照九折升算。今則無之。於我有利益。

一　拋棄定金六十二萬餘磅。表面上雖似損失。然調查造船工程之結果。如其已成部分。確係

百分之四十。則由我負擔之損失應多出一倍。（若查復不及百分之四十。則此取消定金之約。仍不成立）則我方僅拋棄此數目較小之定金。比較於我亦有利益。

由上開各點觀察。辦理本案其得失本屬參互。非深悉其情形爲之斟酌利害細密計算。決無從詳知之。且其磋商展期條件。兩方幾經爭執之後。以居間者調停之結果。或出於互讓或出於折中（如前所述）複雜已極。尤非局外人僅就耳聞之數字所能算得者。故玆特先叙其前後之經過。次附奧款結賬說明。綜列得失詳目。庶閱者可以一覽而底蘊盡見。更參閱調查證據意見書之所述。一一證以實據。則本案之是非。或可大明歟。世人對於本案或尚欲進一步爲數字上之嚴密審核。則請更閱左開之利益及損失總比較詳細說明書。其較爲複雜者。並列附件。以求格外明顯。

羅文幹辦理奧款展期事件利益及損失總比較詳細說明書

（甲）屬於利益者。

一　複利改半年一結。爲與一年一結之折中計算。利益二萬四千四百餘磅。（參閱附件一）

二　所得稅改通行稅率五先令及六先令爲與假定稅率四先令之折中計算。利益十二萬

七千一百餘磅。（參閱附件二）

三　所得稅不算利息。（所得稅如不隨每次到期之利息。按期准付。須補利息。歷經財政部照辦有案。）利益十八萬三千六百餘磅。（參閱附件三）

四　因取銷購貨合同之結果。得在總欠債額內減去購貨存款一百六十九萬三千二百餘磅。故展期債額中。已省去由此數生出之折扣款項。（如不取消購貨合同。則此項購貨存款。卽應一併九折升算展期。）利益十八萬八千一百餘磅。

五　因取銷購貨合同之結果。在新展期合同期限以內。可免支購貨存款一百八十八萬一千四百餘磅。（購貨存款原係一百六十九萬三千二百餘磅。按九折升算。合成此數。）逐年遞減之二厘差息。（卽債息八厘。與存息六厘。所生出之差數。）及債款上所付等於購貨存款數目利息之所得稅。（假定按每磅課四先令算）利益三十七萬二千五百餘磅。

共計八十九萬五千七百餘磅。

（乙）屬於損失者。

一　期內利息。改按八厘計算。損失四萬四千六百餘磅。（參閱附件三）

二　期內利息改按八厘計算之結果。增加複利。損失一萬八千五百餘磅。（參閱附件三）

三　因期內利息改按八厘計算之結果。增加所得稅。損失一萬八千餘磅。（參閱附件三）

共計八萬一千一百餘磅

利益及損失兩項互抵。計利益八十一萬四千六百餘磅。

（丙）攻者以爲損失。而實際上則甚正當。不得謂之損失。或比較反有利益者。

一　期外利息。按八厘計算。攻者以爲損失六十餘萬磅。然所謂期外云者。卽指已過期債款而言。當然不能再受原合同規定利率之拘束。改按八厘。揆諸市場情況。及民五展期先例。均甚正當。（彼方原曾提出將期外利息。按照前發國庫劵利率一分零八毫計算。經我一再磋商。始減按八厘。）（理由見意見書）

二　新展期合同規定以九折發行新債票。攻者以爲損失五十餘萬磅。然實際上則爲不能避免之事。不得不視爲正當。（理由見意見書）

三　因取銷購買軍械合同而拋棄定金六十餘萬磅。攻者以為損失。然購買軍械合同若不取銷。則其害更大。苟有天良。為國家辦事者。實應忍痛而負責。為之。又取銷購買軍械合同。則必須賠償已成貨物工程上之損失。此項損失約達一百二十萬磅左右。（此數雖係據彼方報告。唐使亦曾有造船程度不符之電。但以此次取銷該合同。乃以條件之訂立。證明之後。我反有取輕避重之選擇權。）今拋棄比較少去半數之定金。而得達取銷之目的。比較實有極大利益。（理由見意見書）

附件一。說明上開利益部分之（一）（二）兩項。

（甲）彼方於讓步之後。再根據原合同已有拘束各項。及認為比較已屬公道之條件。提出最後讓步之賬。

本金及正利。與本說明無關。故不列。

複利四十一萬一千四百九十餘磅。（購貨存款應繳複利已減去）

所得稅七十六萬八千八百餘磅。

共一百十八萬零二百九十餘磅。

(乙)我方於磋商之後。撇開原合同各項規定已有拘束。而爲彼方有利之點。及承認尙屬有正當理由之點。最後向彼方提出之賬。

本金及正利。與本說明無關。故不列。

複利三十六萬二千六百餘磅。(購貨存款應繳複利已減去)

所得稅五十一萬四千五百五十餘磅。

共八十七萬七千一百五十餘磅。

(甲)(乙)兩項對抵。(甲)多於(乙)之差額如左。

複利差四萬八千八百八十餘磅。彼方認付半數。爲二萬四千四百四十餘磅。

所得稅差二十五萬四千二百四十餘磅。彼方認負半數。爲十二萬七千一百二十餘磅。

共差三十萬零三千一百餘磅。彼方認負半數。爲十五萬一千五百餘磅。卽爲我方之利益。

附件二。說明上開利益部分之(三)項。

根據原合同各項已有拘束之規定。（半年一結期內息六厘。期外息八厘。所得稅分別以五六先令計算）所結出之賬。

本金及正利並複利與本說明無關。故不列。

所得稅七十五萬零七百四十餘磅。

前項所得稅如照歷來過期認息成案。按八厘半年一結算息。計須利息及複利。共十八萬三千六百餘磅。今免除未算。即爲我方之利益。

附件三。說明上開損失部分之（一）（二）（三）三項。

（甲）半年一結期內息六厘。所得稅分別以五六先令計算。（根據原合同已有拘束之規定）期外息八厘。（認爲有正當理由）所結出之賬。

本金與本說明無關。故不列。

利息二百零二萬八千九百三十磅。

複利五十萬零四千二百六十餘磅。

所得稅七十五萬零七百四十餘磅。

共計三百二十八萬三千九百三十餘磅。

（乙）半年一結所得稅分別以五六先令計算。（根據原合同已有拘束之規定）期外息八厘。（認爲有正當理由）期內息八厘（認爲有損失）所結出之賬。

本金與本說明無關故不列。

利息二百零七萬三千六百磅。

複利五十二萬二千八百四十餘磅。

所得稅七十六萬八千八百餘磅。

共計三百三十六萬五千二百四十餘磅。

（甲）（乙）兩對對抵（甲）少於（乙）之差額如左。

利息差四萬四千六百餘磅。

複利差一萬八千五百餘磅。

所得稅差一萬八千餘磅。

共差八萬一千一百餘磅。即爲我方之損失。

劉崇佑律師對於羅案違法起訴意見書

爲起訴程序違背規定。請予依法諭知不受理判決。事查現行刑事訴訟條例第三百四十條。起訴之程序違背規定者。法院應諭知不受理之判決。按程序與程式不同。本條例已有明定。起訴程序之意義。非限於本條例之起訴節內所載。凡自接收案件着手偵查以迄於起訴。其中經過必要之程序。即如條例第二百十九條。第二百二十條。第二百二十九條。第二百三十條。第二百五十一條至第二百五十六條各規定。皆爲形式之起訴前不能不如法履行之事。（法文用（應）及不得等字樣乃嚴格之表示）有一不合。則起訴程序。即不能完成。而案件亦陷於不能起訴。蓋此種程序。檢察官有不應蔑視之責。若不按法律規定辦理。而擅行起訴者。即爲不應起訴之起訴。其起訴自身。即爲非法起訴之法的效力。已生根本之動搖。故條例特命法院應以判決爲不受理之諭知。所以慎起訴也。此次京師地方檢察官起訴羅文幹黃體濂詐財及僞造文書一案。據其訴狀稱。羅文

幹等由警察總監奉大總統面諭交法庭審訊並由國務院鈔交函件到廳經本廳偵查予以不起訴處分國務院聲請再議由高等檢察長將原處分書撤銷令交本廳再行偵查依法究辦本廳按照國務院聲請再議理由書及高等檢察長訓令各節詳細偵查除受賄部分一時無從證明暫免置議外關於僞造文書及損害國家財產羅文幹等誠不免有犯罪嫌疑（中略）應即依法起訴等語該訴狀所謂依法當然爲依起訴程序之法雖其如何依法之理由未經聲明而就其狀中所述檢察廳接收案件以迄於起訴之經過事實則與刑訴條例之規定實大違背謹分列如下

（一）本案有無告訴人

檢察官有偵查犯罪嫌疑之職權遇有案件原可自行發動不必待人之告訴惟此次起訴檢廳乃於一度不起訴處分之後以遵奉高等檢察長訓令之名義而再行起訴則其前提當然非有合法之告訴人爲合法之告訴不可原訴狀首稱大總統面諭警察總監此大總統當即檢廳所認之告訴人此面諭當即警廳所認之告訴然總統面諭何以即爲合法告訴在法律上有何依據殊爲費解按立憲國元首除發布命令外別無行爲是爲世界通例中華民國約法臨時大總統之職權爲

列舉的凡以大總統資格所爲有關政務之事皆爲命令而命令則皆必經副署制限甚嚴決非何人所能利用而伸縮之檢廳若認奧款合同爲損害國家之財產對此之告訴乃執政者辦理政務應有之舉動故大總統以行政首長可以爲國家之代理人代爲告訴然大總統對於國家政務有所作爲既非經副署不可試問此種不經副署之面諭與私人談話何異從何而認其爲約法上所稱之總統命令又從何而生總統對於政務上意思表示之效力故所謂代理國家爲告訴者在法不能不全失根據若謂大總統此次非以命令方式爲告訴無須經過副署且告訴閣員勢亦不能再待副署然大總統舍命令之外不得有所行爲約法甚嚴有目共睹無論除總統外有告訴資格之他種公人尙多卽使不然亦孰敢借此一事遂開總統法外舉動之惡例若謂大總統告訴並非以公人資格爲之所謂面諭僅爲敬語之辭亦與私人之告訴無異然則此告訴特黎元洪私人之行爲耳黎元洪則一面爲大總統一面固不失爲一私人但私人之黎元洪則不過中華民國人民之一何足爲國家之代理人耶準此而言是本案自始卽無合法之告訴人亦無合法之告訴

（二）國務院聲請再議能否合法有效

現行刑訴條例聲請再議乃告訴人之權利非被害人之權利被害人爲合法告訴後法律乃認爲告訴人告訴人經第一百三十條聽聞筆錄之朗讀及簽名於筆錄又經第二百五十一條不起訴處分書之接受始能有聲請再議之事是爲法定程序絕對不許欠缺之階段本案國務院之聲請究以何資格且依何程序而爲之耶起訴狀以國務院聲請繼諸大總統面諭之後且聲明當時國務院曾鈔交函件到廳揣其意思謂大總統既代理告訴在前國務院自不妨聲請再議在後且大總統告訴之時國務院並經鈔交函件亦類似於參預告訴夫告訴之代理人變更是否法之所許茲且不論而前之代理人告訴既不曾合法成立而等于無告訴試問繼之者從何獲得此再議之聲請權請以至顯之語說明之今有被害人於此對其被害案件不爲合法告訴而經檢察官自行偵查者偵查結果予以不起訴之處分則此被害人若聲請再議法律能許之否耶被害人本人所不能爲之聲請試問其代理人將以何權能而爲之故國務院縱有可爲本案被害人代理人之資格而該院自身既未爲告訴大總統之面諭又不爲成告訴該院雖曾鈔交函件亦僅鈔交而已並無一字之意思表示更無所謂參預告訴則盡量言之國務院不過一被害人耳非得爲聲請再議

之告訴人也抑聲請再議必在接受不起訴處分書之後而受處分書之送達必爲曾經筆錄之讀聞及爲負責之簽字條例固已明定之此不論告訴人之身分如何凡在法律之下皆無可省免者也乃辯護人遍查案卷末見警察總監或地方檢察官當時所作之筆錄卷內雖有檢廳事後之補正筆錄亦僅叙述經過原由並無告訴人口供及其簽名則未曾向告訴人朗讀更無俟論似此無效筆錄決非法律之所要求何足以完成法定之程序且檢廳當日下不起訴處分後亦無對於大總統或國務院爲送達（並無類似送達之通知）不經送達當然不能有法律之接受無接受則聲請從何喞接而生本條例於此各條皆用（應）字之命令的強行的文字從而知凡此階段一有欠缺即成爲違背法定程序之問題疑者或以此等程序皆檢察官或司法警察官應負之注意不能以檢察官等失職之故影響於告訴人而使之喪失聲請權然（筆錄）乃告訴言詞之所由正確表現者而（讀）之對面即爲（聞）且（簽名）尤爲負責之徵故不能謂告訴人於此無必爲之責任也況刑事訴訟所以成爲嚴格之程序法自其演進之歷史觀之雖謂爲被告人之保護法亦無不可法律於訴訟進行各階段特設嚴格之程序且時時加以命令（應）或禁止（不得）之表示

凡以禁濫縱而防侵害也法律上甲方權利之境域。卽乙方義務之境域。（國務院之聲請旣非由於接受處分書而來則假定其爲告訴人。而此聲請之權利。縱不謂其消滅亦不能認爲已經發生。）權利不惟有其境且有其時踰其境則非權利非其時則其權利不成此際則對方之義務者對此踰境非時之權利卽（非權利）卽無更須負擔之義務（拘束）違之者卽爲濫縱卽爲侵害況條例第二條命施行程序之公務員就該管事項於被告有利及不利之情形應加注意縱使因公務員之不注意而致權利者之權利不能完成亦不許以此爲理由爲補償權利者之故而令義務者之義務增加蓋權利旣已非時而不能完全矣在法卽不得爲權利而只爲對待之義務亦同時無從發生未曾發生之義務無故使之發生正所謂被告之不利者也條例命公務員注意於被告之不利未聞許公務員得使被告反因自己之不注意而蒙不利知乎此則本案國務院聲請再議不合程序尤屬顯然夫旣無資格又背程序試問此項聲請權檢廳果依據何法而承認之耶

（三）高等檢察長撤銷不起訴處分之命令是否正當

本案京師高等檢察長撤銷地檢廳前此不起訴處分之命令。其內容如何。且不暇辯。惟該命令係

依刑訴條例第一百五十四條之規定而該來條所稱有理由之聲請當然須以合法聲請爲前提蓋聲請若不合法則理由之有無早無認定餘地也國務院聲請再議理由書依前項所述既以無合法告訴不能生法的效力高等檢察長何得以此爲根據命令起訴查高等檢察長訓令稱國務院對於該廳處分羅文幹等辦理奧款合同案請求再議一案業經本廳詳加核閱該廳處分殊有未合等語不知當日上級檢察長何以僅核閱理由之內容而獨不核審聲請之程序且此項聲請書之格式刑訴條例雖無規定而按照當然之條理其聲請書內自應將聲請人之資格及聲請權等依何法條可以取得詳細聲明今聲請書既缺焉不詳該閱聲請書者亦仍而缺之徒見有條例第二百五十四條所載上級檢察長之職權而不見該條之前尙有無數關係條文加以層層嚴格之規定上級檢察長乃貿然下令撤銷原檢廳之處分貿然分別何項應續行偵查何項應予起訴而令飭下級檢察官遵辦鑄此大錯究屬何因辯護人雖不爲過量之攻擊而祇此輕下命令違法行使職權上之則以成國務院違法聲請之非下之則以啓地檢廳違法起訴之漸此其責應惟該命令尸之此種命令决非法律所認爲正當竊以爲應無疑義

（四）地方檢察官應否遵奉上級檢察長命令而起訴

檢察官有服從上官命令之義務載在法院編制法固矣然官吏服從義務應以合法命令爲限否則不惟上官無指揮之權下官吏有不服從之義務此卽法律所謂不應爲者也不應服從而服從則其服從之自身先已非法因此非法服從所爲之行爲自更無合法可言本案高等檢察長對於非法之聲請再議爲非法之承認而下非法命令爲非法處分下級檢察官理應據法拒絕嚴守條例第二百五十六條之規定除發見新事實或新證據外不得對於本案再行起訴條例第二條所謂公務員就該管事項對於被告有不利情形應一律注意者正爲此種場合而設夫上官雖尊不如法律檢察官行使偵查起訴之職權應絕對的按照刑訴條例之程序辦理上級檢察長雖有命令若非條例上正當之命令下級檢察官卽不應爲違背條例之服從故地檢廳不能以高等檢察長有命令爲口實而免違法起訴之責也抑檢察一體在檢廳雖有上級下級之分配而在法院則祇知其爲當事者之一人當事人在刑事訴訟上所爲之訴訟行爲應以行爲之合法與否而定其效力斷無推論於行爲者因何事故始有此種行爲（例如因有上官命令不得已而爲之）而以

原諒的定其效力故檢廳對於本案再行起訴其起訴之訴訟行爲既已違背程序而陷於非法則法院固不論其是否遵奉上級檢察長命令彼既非法則亦不能不以非法待之蓋此非法由於無合法告訴無合法聲請無合法上級檢察長命令之積累而來遂致此項起訴於法亦無絲毫根據換言之卽所謂起訴之程序違背規定是也

依上所述地方檢察官對於羅文幹黃體濂起訴一案違背刑事訴訟條例規定之程序無可諱言法文具在不論如何解釋終無可以援引之條議者或有謂大總統告訴若不能成立則檢廳前此之不起訴處分亦失其根據是則此次檢廳起訴祇須依條例第二百五十七條辦理卽足不必牽及國務院聲請及高檢長命令等事亦不能謂爲非法然檢廳不起訴處分書並非專以大總統面諭爲發端此外更有陳則民之告發且該處分書雖述及總統面諭等情而未曾明認其爲告訴條例第二百三十六條檢察官知有犯罪嫌疑應卽偵查故當日無論是否總統面諭而檢察官既知有犯罪嫌疑卽行開始偵查亦其職權所應有依此偵查之結果認爲嫌疑不足或行爲不成犯罪依條例第二百四十九條予以不起訴處分孰能指爲無效況此次起訴狀明明承認前此之經過

乎議者或又謂大總統於命令之外亦得爲訴訟行爲（告訴）命令須經副署載在約法訴訟行爲則無之況刑訴條例又許以言詞爲告訴又約法第四十一條關於大總統有組織特別法庭審判之規定卽總統負刑法上責任（誣告罪）之證國務院何能代負（例如卷內某檢察官主張國務院聲請再議爲合法之意見）不知大總統於約法各條列舉之外不得別有行爲除統率陸海軍接受外使其餘無一而非命令卽無一不應副署所謂命令外更有一種總統資格之訴訟行爲實爲創論且約法第四十一條特別法庭之審判此惟被彈劾時有之蓋以總統之資格受審判者也何能與普通刑事責任並論耶總之本案事實問題是一事法律問題又一事法院審判以按照法定程序辦理爲第一義程序適合乃能爲實質之審理此刑事訴訟條例之所命也故條例於不受理之條首列起訴程序違背規定一項本案自國務院非法聲請以來經過情形中外共見違法之攻擊迄今不休辯護人以爲平心而論當時總統雖曾面諭警察總監而由法律觀之此種面諭實不過司法警察官或檢察官因此而知有犯罪嫌疑而已無論法律上不得謂爲告訴卽總統自身固亦未曾自居爲告訴（檢察官不製作筆錄不送達處分書則知檢察官本未認總統爲告訴

人總統不向之要求製作筆錄索取處分書則知總統原無作告訴人之意）此皆國務會議之揑案者舞文弄法強為此言以自佔地步高地兩檢廳不知依法駁拒一誤再誤遂演成法律界莫大之奇觀所幸檢廳究與法院不同司法尊嚴今日尚有維持餘地辯護人為尊重法院及顧念本職起見合請貴廳依法即予知不受理之判決以全法律之威信實為公便

劉崇佑律師第二次意見書

為再陳調查意見事。羅文幹被告詐財及偽造文書一案。辯護人於五月十二日曾將調查證據意見詳陳在案。所列各項反證及種種損益之計算。諒蒙查核。近閱卷宗。知貴廳一月以來。陸續又向國務院財政部各處行文調查。十四日並派員到財政部查詢一切。雖本案檢廳違法起訴。問題貴廳對之如何處理。尚無宣示。而就本案事實言。則新近既有調查。辯護人自應對所調查之點。續陳所知。以供參證。

（一）財政部咨呈與國務院批准公文之日期。五月十四日貴廳訊問證人徐行恭。有國務院批准公函是否假的之語。又調取國務院財政部各收發文件簿。及函詢各情。似於當時國務院批准日

期。有所疑惑。查財政部咨呈兩件係十一年十一月十日所發。該部總發文簿亦係同日掛號。一掛財字第一七二號。一掛財字第一七三號。則是財政部發出之件。毫無疑義。可知國務院收發簿雖無收到財政部咨呈及發出批准公函之掛號。然調案之原咨呈兩件。皆有前總理王寵惠親筆批語。下皆註十一月十一日。則知該咨呈當然爲十日到院。故總理於十一日親批。又院之批准公函。卽照總理親批之語擬具。該公函在財政部方面雖當時未掛號於收文簿。而調案之函稿則有前院祕書長梁宓親書照繕發下註十一月十三日等字。可知該公函當然爲是日自院送部。若疑院之批准。係在合同簽字之後。倒塡日期。補具公函以爲彌縫。則王寵惠梁宓皆有親筆在上。非傳案證明辦事之眞相。不能作此認定。且此節在國務院原有一至顯之證據。爲貴廳調查所編者。院之兩函皆經用印。國務院有監印官。至第一科有用印簿。據辯護人所知。國務院之用印簿內十一年十一月十三日載明是日祕書廳調用印四顆。此四顆之印。卽該公函件封內封面各一顆是也。夫咨呈之批。是總理親筆押有月日，公函內容卽照批語所言。函稿有秘書長畫發。亦押有月日。又有經手辦稿之人。且有第一科人員經手蓋印。載明於用印簿。人證之效力如何。姑且不論。卽此種種

物證實已證明該批准公函是十一月十三日所發並非十四日合同簽字之後之所僞造者矣至於該函未列號亦未列入發文簿此不過手續問題且屬國務院之事與財部無涉與被告人尤無涉從來各官廳密件不列號者多矣卽如大總統指令至不公布者卽皆不列號似未足執爲疑問

(二)五年展期合同第十五款之英文本是否正本該合同第十五款英文中文各異此係中文之錯誤前呈之意見書已詳言之貴廳以是否合同正本爲問或疑送廳之英文合同並非正本耳查送案各合同係財政部以責任檢送之證物法院既調取正本當然不能以草本或副本蒙混且正本合同有契約者兩方正式簽名蓋章最易識別草本或副本則無之今請就於卷內該合同驗明有無此等正式之標識卽可了然（合同不祇一份調取對手方所執者比對之亦可）問法意兩國批准關稅日期與國務院議決取消日期之先後有無關係貴廳訊問證人及調查公函中皆極注意於法意對於關稅之批准是否在國務院議決取消本案合同之後意者將以此證明當日法意兩駐使催辦之急迫與否及有無以不批關稅爲要脅也查法意兩駐使催訂之急皆有案劵在廳至於閣議對於本案展期合同認爲未曾成立責成外財兩部本此宗旨不使此項合同成立係

十一年十二月八日之事十二年一月十四日院又函部催其照辦於是財部於一月十八日乃初次函達安利洋行聲明否認此為我債務者方面之舉動也至於彼債權者方面則十一年十二月十四日代表函部報告已履行合同取銷購貨合同辦理完竣一月二十二日安利洋行來函對我一月十八日否認之函聲明抗議其後類此之函甚多十二年二月十日華義銀行函部報告已履行合同布告換票手續我財政部皆始終未有以答之蓋在我雖主張並未依法成立而在彼則早按照新訂辦法施行我又未嘗實行我之主張使新訂之辦法歸於無效則是我雖有取消之空言而實際則不生取消之效力謂人必如何重視我國務院之議決者實大謬也況修正關稅案法國係十一年十一月十六日照會批准意國係十一年十二月三十一日照會批准而財政部第一次致函安利洋行否認新合同則為十二年一月十八日彼之批准在前我之通知取消固在後乎貴廳如欲調查請函詢稅務處卽知此呈　京師地方審判廳

中華民國十二年六月日

劉崇佑律師第二次意見書

爲續陳調查證據意見事本月十六日貴廳訊問被告羅文幹黃體濂對於財政部咨呈之號數及發文日期深致疑問以爲該咨呈亦係事後補造被告等久在羈押其於部中情事當然隔膜遂亦無從明答辯護人查此係法院調查未能詳細致生誤會之故並非有何情弊敢爲貴廳陳之按十六日推事訊問羅黃二人大意謂財部關於本案之咨呈係一百七十二號另一他項事件之咨呈係一百七十號若一百七十二號之咨呈係十一年十一月十日所發何以一百七十號之咨呈乃爲是月十三日所發而反在其後蓋編號在前者不應發文在後也辯護人查財政部收發文件之程序凡發文先由司擬稿呈堂經長官判發後交司繕正卽登記於司之用印簿（各司皆備有用印簿記載各該司所辦之蓋用部印之文件）連同正稿及繕正之公文一併送往總務廳監印課用印卽由監印課在其用印之件加蓋小戳一面並登記於該課所管之總用印簿其月日號數將以該課經手之用印先後爲序且更在該司送來之司用印簿上蓋一收字之戳監印課此種手續辦畢卽將原件登記於該課送件簿內送回該司該司收到後亦就監印課送件簿加蓋收字之戳司再登記於司之發文簿又送交總務廳文書科依類掛號（例如咨呈歸咨呈公函歸公函各分

爲類各別順序編號）於是發外文件之正式必經程序完畢非經用印文書科不予編號於各類公文編號簿最爲嚴格公文經此編號之後即應發出此公文若普通飭役送往者即交總收發處掛號於總發文簿而送出如認爲急要由長官或部員親自送往者則不交總收發處掛號而即逕自送發（此辦法在財政部爲極常見之事可將總用印簿與總發文簿比對件數孰爲多少即知）此發文之程序也（司發文簿登記公文凡經總收發處送發者即由總收發處蓋戳於司發文簿之該件公文名稱上凡不經總收發處送發者則司發文簿內必註明何人經手發去如他機關人員在部自領者則領件之人須就簿內簽字）凡收文如由他機關以普通辦法飭役送來者先到總收發處掛號於總收文簿再由該處按事類分司由收件之司登記司之收文簿內如係急要文件由他機關長官或派員親自送來或就他處親交於本部長官或部員者此時即不能有經過總收發處掛號之事承辦之司於收到該文件後即掛號於司之收文簿再行辦理或認爲最急立待辦出者則俟辦後再補掛號歸卷（凡公務一經着手辦理則辦畢即將原來之件夾在所辦之稿件內轉交於第二手辦事之人方有接洽不能忽將原件抽出掛號也故補號尤爲常事）此亦

「常見之事（此可將總收文簿與司之收文簿比對件數且可查出司收文簿從來補號之多少即知）此收文之程序也依此所述可知凡發文無論如何在本部之用印簿及編號簿內必可證明其發出日期凡收文日期在本部雖或有難於證明之時而在發文之機關亦有其發文簿可查否則其用印簿亦必有明確之記載可資證明決非空言無徵可用理想爲推測之事本案財政部第一百七十二號第一百七十三號之咨呈乃該部總務廳文書科咨呈編號簿所編之號十一年十一月十日該咨呈編號簿共發咨呈四件自一百七十號起至一百七十三號止前二者屬會計司後二者屬公債司日期及順序並不紊亂屬會計司之兩咨呈（即前之二者）十一月十三日由總收發處之總發文簿掛號發出蓋用印後因故稍擱屬公債司之兩咨呈（即後之二者）則當日提堂由總長帶院不經總收發處不掛號於總發文簿故總發文簿中不惟十三日無此咨呈即十日亦無此咨呈也貴廳十六日訊問云云乃以文書科咨呈編號簿之十日與總發文簿之十三日相比當然不能吻合若再調查該部之文書科咨呈編號簿卽可恍然且發文之程序既如前述是監印課之總用印簿及公債司之用印簿又監印課之送件簿均有登載可尋尤應調查以明眞

相此與前日辯護人所遞第二次調查證據意見書內所言（欲知國務院批准公函何日發出應調查該院第一科用印簿）相同此種簿册皆係逐日記載類似商家之流水賬不能倒塡不能補記且公文既經用印卽爲完成發出其關鍵之點專在於此總發文簿無記載不過是否普通飭役發送抑長官或部員自發送之分耳事件之急而要者常用特別發送之方法卽在貴廳辦事恐亦不免（司法部似亦不免）似不足爲嫌疑之資料也十六日辯護人未受通知無當庭釋明之機會茲因推事對於被告之訊問有（這事就是事後補的亦沒要緊但號數先後次序不能不符』之語謹就所知再行續陳如貴廳對於此節生疑而認爲有犯罪之嫌疑合請不厭煩瑣再予調查庶符眞實主義之旨此呈　京師地方審判廳

中華民國十二年六月十九日　律師劉崇佑

京師地方審判廳判決書

被告人羅文幹被告人黃體濂

右共同選任辯護人劉崇佑律師

右被告人因僞造文書詐欺取財案經同級檢察廳檢察官提起公訴本廳審理判決如左

主文

羅文幹黃體濂均無罪。

事實

緣我國政府自前清宣統三年至民國三年間。先後由度支部財政部向奥國銀團代表瑞記洋行借款六次。訂立合同。除前清兩次外。民國借款四次。均經閣議通過大總統批准在案。總計債額英金四百七十五萬磅。週息六釐。每半年付息一次。至民國四年底。除已償還四十三萬磅外。計應付到期本金一百二十三萬三千磅。因無款可償。於民國五年六月間。經財政部與瑞記磋商。就該部分另訂展期合同。利息增爲八釐。仍半年付息一次。統計七項借款合同。共本金四百三十二萬磅。其中華民國二年四月間一百二十萬二百萬。暨民國三年四月間五十萬三項借款。係訂明以購買軍艦軍械爲條件。經奥銀團在原借款項下扣留二百三十一萬七千二百二十八磅。以六十二萬三千九百五十一磅撥付購貨定金。其餘一百六十九萬三千二百七十七磅留作備付貨款之

用。嗣因歐戰關係。各項借款。到期本利均未償還。定購各貨。亦未交付。民國六年。我國對奧宣戰。英法義及中立國各票戶。因是項債票。訂明在倫敦發行。倫敦付款。紛向我國駐英使館索款。經財政部函致英該使館。以民國四年六月在該使館掛號爲付款標準。所有敵國票戶。一律停付。迨中奧邦交恢復後。瑞記洋行。要求清理。並由銀團代表羅森達柯索利。及承繼瑞記及安利洋行等先後提出條件。向財部交涉。歷任財部總長。迭與商議展期還款。並求取消購貨合同辦法。均以條件太苛。迄未辦妥。民國十一年九月間。羅文幹署財政總長。該銀團代表等復繼向財部請取解決。同時國務院及外交部亦致函該部。聲稱義法等國公使對於奧款催速辦理。又據駐義唐公使電稱義政府以清還奧國借款爲承認我國新稅則實行之條件。羅文幹遂與該部庫藏司長黃體濂公債司長錢懋勳。繼續向該銀團代表等籌商奧款展期及取銷購貨條件。至十一月間商議條件大致妥協。旋咨呈國務總理批准。與奧款執債票人所委託之華義銀行訂立合同。並於合同內載明舊借款合同各條款、已經內閣同意。大總統批准。本合同爲前項合同之付件。並爲解決前項借款合同所發生之各問題而立。自應仍認爲遵照大總統前次命令。及所核准各條款而辦理云云。共計

算債額方法。係於訂立合同以前。先有甲乙二賬。甲賬即銀行要求之賬。將原欠債額本金四百三十二萬磅。統按週年八釐計息所得稅在民國六年以前按五先令。該稅民國七年以後按六先令課稅。複利半年一結。十一年十二月底止。計總欠債額爲英金七百六十八萬五千二百四十五磅五先令三本士。又將存款一百六十九萬三千二百七十七磅按照週息六釐半年一結計應存本利英金二百四十一萬四千二百零八磅一先令十一本士。存欠相銷。爲淨欠債額英金五百二十七萬一千零三十七磅三先令四本士。乙賬即政府承認之賬。係由原欠四百三十二萬磅統按週年八釐計息所得稅按四先令計算複利。一年一結。結至民國十一年十二月底止。計總欠債額爲英金七百三十六萬九千八百五十一磅十一先令。又將存款一百六十九萬三千二百七十七磅按照週息六釐一年一結計。應存本利英金二百四十萬一千九百四十五磅十五先令十本士。存欠相銷。淨欠債額爲英金四百九十六萬七千九百零五磅十五先令二本士。甲乙兩賬相差之數。爲三十萬零三千一百三十一磅八先令二本士。統加入於乙賬淨欠債額之內。此項差數。係由政府與銀行各擔半數。除政府應認半數已經包含在加入乙賬淨欠債額之差數項下外。其銀行方

面應認半數。以八萬磅用現金繳納政府餘款七萬餘磅。即在乙賬淨欠債額內減去。結果爲總債額英金五百十九萬九千四百七十一磅九先令三本士。再以九折升算。爲五百七十七萬七千一百九十磅、即合同內債額之數。同時將購貨合同取銷。定金六十餘萬磅亦行拋棄。簽字後。衆議院議長吳景濂等。以羅文幹等辦理奧款合同。違背約法。密告於大總統。經大總統面諭步軍統領京師警察總監將羅文幹黃體濂交法庭查訊。由京師警察廳將羅文幹黃體濂逕交同級檢察廳。復由國務院將吳景濂等致大總統函件。抄交同級廳。同級廳檢察官偵查。予以不起訴處分。國務院對於該處分聲請再議。由高等檢察長將原處分撤銷。令交同級檢察廳續行偵查。認羅文幹黃體濂等各犯刑律第二百四十條第一項第三百八十六條之俱發罪。起訴到廳。

理由

本案判決理由分兩項說明之。

(一)起訴是否合法。　據被告辯護人陳稱。大總統除發命令外。別無行爲。不得爲本案之告訴人。其面諭尤不得謂之告訴。且未作成筆錄。由大總統簽字告訴。手續亦不具備。國務院既非告訴人。

且未接到不起訴通知書。聲請從何而生。聲請既不合法。則高等檢察長依刑訴條例第二百五十四條之規定。認聲請有理由撤銷地檢廳處分、實屬錯誤。地檢廳檢察官雖有服從長官命令之義務。然官吏服從義務。應以合法命令爲限。高等檢察長撤銷原處分之命令、既不合法、檢察官自亦不應遵奉、本案檢察廳之起訴。係屬違背規定。應請依照刑訴條例第三百四十條諭知不受理之判決等語。本廳查起訴是否合法。應以聲請再議是否合法爲先決問題、聲請再議是否合法、尤以有無告訴人爲先決問題。本案起訴既認爲損害國家財產。則被害人爲中華民國。有告訴權者亦爲中華民國。自無疑義。但國家係法人。不能自動。一切行爲必藉代理人爲之代爲。大總統及國務院既爲代表國家資格。對於國家被害事件。當然可以爲訴訟上之代理行爲。本案總統之面諭卽代理國家之告訴。國務院之聲請再議。亦代理國家之聲請。雖告訴與聲請各異。其人乃代理人之變更。非告訴人之變更。況國務院於大總統將羅文幹等交法庭後旋將吳景濂等函件抄交同級檢察廳。則已參預告訴。更不得謂國務院無聲請再議之權。如謂總統行爲須經國務員副署否則不生效力。不知副署以提出法律案公布法律及發布命令爲限。約法本有明文。告訴爲訴訟行爲

之一。不屬於上例各款。自無副署之必要。況本案被告人為國務員。若告訴亦須副署始生效力。則事實上告訴不易成立。充其說。必至國務院犯罪。無人可以告訴。而國家任受何種損害。亦無可以補救之方。至於言詞告訴。本為法所許可。

本案告訴雖未作成筆錄。及向告訴人朗讀簽名。乃司法警察官之錯誤。刑訴條例既無未經作成筆錄及簽名其告訴無效之規定。自不得認其告訴為不合法。即不起訴處分未經送達於告訴人。亦係司法官廳之手續遺漏。按之刑事訴訟條例第三百七十七條既規定當事人於判決諭知後送達前之上訴為有效。則本案告訴人雖未接受不起訴處分書之送達。決不能因之剝奪告訴人聲請再議之權。依上所述。本案告訴再議。均屬合法。高等檢察長依刑訴條例第二百五十四條撤銷原不起訴處分。命令同級檢察廳續行偵查起訴。同級廳檢察官本此命令偵查後再行起訴。不能謂為程序違背規定。辯論意旨。殊欠允當。

(二)羅文幹黃體濂是否犯罪。　此點分述如下。

(甲)偽造公文書罪。　檢察官起訴旨意。略稱上年十一月十四日。羅文幹等訂立奧款展期合同。

未經內閣同意及大總統批准。而該合同第三條載前項合同之條款。財政總長已奉大總統命令核准。即聲明本合同爲前項合同之附件。並爲解決前項借款合同所發生之各問題而立。仍應認爲係遵照大總統前次命令所核准各條款而辦理者。第四條載財政總長應請外交部正式通知駐華法國公使及義國公使。聲明本合同係照第三條所言已經內閣同意由大總統頒令准許後始行訂立云云。一似舊合同業經履行內閣同意。並大總統批准之程序。然據錢懋勳供稱。前清二款不知道。民國四款均未經閣議通過總統批准。是舊合同所載已屬虛僞。況此次合同全部改訂。關係重大。以程序論自於未簽字前提交閣議。並呈大總統批准。方爲合法。乃竟虛搆事實。沿用舊文。聲明爲前項合同之附件。認爲已經大總統批准內閣同意。遂予簽字。其爲明知虛僞之事實。而據以製作所掌文書。無可諱飾。等語。被告人羅文幹抗辯要旨略稱。舊合同既有大總統批准內閣同意字樣。當然經過大總統批准。否則外交部安能有三個呈奉大總統批准文件。至於此次展期合同。未經閣議等程序。因借款展期。係財政部本部當然之事。無庸交議。如謂必須經過閣議。亦無明文規定。宜應交議而未交議。亦僅手續問題。應負行政責任。不能成立犯罪。況閣議雖未提交而

事前咨呈總理批准、事後又在公府會餐席上向各閣員報告、可以調查等語。黃體濂抗辯要旨略稱奧款事所知者、僅爲對於公文上之經過、至於磋商條件、並未與聞、謂爲僞造文書、實在莫名其妙。本廳查合同第三條、既有自應仍認爲係遵照大總統前次命令及所核准而辦理、第四條又有係照第三條所言各記載、自應以舊合同是否經大總統批准及閣議通過爲僞造文書罪是否成立之標準。查海軍部抄件民國二年四月十日、奧借款二百萬磅一百二十萬磅兩款、均載有呈大總統摺兩紙。及大總統手批着由該參事即簽定字樣、陸軍部所送文件民國三年五月五日財政部公函有本年四月二十七日與奧國銀團代表瑞記洋行訂借英金五十萬磅、業經呈奉大總統批准照辦等因云云、又查財政部奧款卷內、民國二年四月二十二日國務院致財部函、奉大總統發下貴總長呈稱現與奧資本團代表瑞記洋行訂立合同、請批示遵行等因、奉批據呈已悉、應即照准云云。又同年六月二十六日財政部咨國務院。請將是年三月初與維也納玻原第俊德廠訂借英金三十萬磅、四月初向瑞記訂借奧款英金一百二十萬磅及二百萬磅各款、咨交國會同意函中有當經國務會議通過等語。民國三年五月一日財政部致外交部函、有本年四月二十七日

續借奧銀團英金五十萬磅。於四月二十八日呈奉大總統批准照辦云云。民國二年以後。奧國四次借款。均經大總統批准。及國務會議通過。證據極為明確。舊合同既經大總統批准閣議通過。民五展期合同第三條。既有仍認為係遵照大總統前次命令所核准之條款而辦理者之規定。其非虛偽可知。舊合同既非虛偽。則此次展期合同第三第四條所載沿用舊文。自無偽造文書之可言。至於該合同未經閣議。不遵程序上問題。於犯罪成立。殊無關係。

(乙)詐欺取財罪。 檢察官起訴意旨分為三款。第一款略稱奧款原定合同六項。均係年息六釐。惟民五展期合同增為八釐。此次一律按照八釐計算利息。並未照原合同分別辦理。每年損失已達五萬七千四百餘磅。而於購貨存款。則按六釐囘息。查民五展期合同第十五條。明載政府按照本合同條款。將週息八釐利息。交付銀行之後。銀行隨將上言五十六萬四千四百二十五磅十三先令四本士一款上。政府所付之利息。繳還政府。依此規定。我國既允將欠款過期利息。統按八釐計算。彼方亦應按八釐計算囘息。繳囘我國。方為正辦。羅文幹及以存六付八為銀行交易通例。為藉口。竟將年息六釐之原定合同增為八釐。而奧債團應以八釐還我者。則算六釐。實屬損己利人。

第二款略稱前訂各項合同債票並無折扣。此次合同第一條規定新債票以九折發行。損失計達五十七萬七千七百餘磅。據羅文幹供稱。債票現時不能當現金使用。是以不能不有折扣。不知此次。展期本係以新債抵償舊債。所受損失。既如前述。而債票又作九折。殊失事理之平。第三款略稱民國二三年間。陸海軍部與奧商訂立購貨合同由奧銀團於借款內扣存貨款英金二百三十萬餘磅內有六十二萬三千餘磅。作爲交付定金。嗣因歐戰發生。並未交貨。此次取消購貨合同。不照駐義唐使造船並無損失。覆電與奧銀團交涉。又未依照五年合同第十六款第二項歐戰終結從速交貨之規定。責奧商之違約。乃僅據奧銀團代表要求賠償造船損失。竟將定金六十餘萬磅全數拋棄。辦法殊不正當等語。被告羅文幹抗辯要旨。略稱奧款展期合同係因歷年以來。債權人方面。迭經索討利息。我國均置不理直至去年。各公使又面索討。十分逼迫。駐義唐公使亦有電到部。非清理奧款。彼方對於我國關稅增加問題。以不簽字爲要挾。我國爲維持信用整理財政計。不能不與商訂展期辦法。至於六釐利息係十年前情形照現在說利率高低以金融狀況國家信用爲標準。歐戰以後。金融狀況。與前不同。中國信用。又全墮落。試觀歷年借款曾有六釐輕利否。民五展

期已加至八釐、此次改爲八釐、自屬公平。况國際信用攸關。不能不履行債務。檢察官所主張。是從主觀方面言。並非正當。至於存六付八。民五展期合同第十五條規定、亦係如此。並不能解釋爲存八付八。現有英文合同原本。可以請人鑑定。又以債還債、無論如何、不能不有折扣。中國數年以來。各種債票。均有折扣。而期限長短。亦有關係。此次利率雖增爲八釐。而期限定爲十年。實爲一大理由。况合同中有利益之點。如複利及所得稅之計算。均較原合同爲優。何以檢察官又悉置不提。至購貨合同、當時既有不得以交貨遲緩有所處罰之規定。欠奧債款。又屬無法償還。爲維持國際信用計。不能不取消購貨合同。可以減少債務。且以前各總長亦有取消之動機。若不取消。則奧款展期後。無法可以履行債務。他們又要求賠償損失。雖當時未待唐公使覆電證明。卽行簽字。旣有安利洋行擔保。將來查無損失。可以將本利一切籌還之條件。所以卽行簽字。此種條件附拋棄之利益。不但並無損害。且所收利益甚多等語。黃體濂抗辯要旨略稱。奧款展期結果。有現款繳歸國庫。與庫藏司有關。所以稿件內有我的會銜。對外全是公債司辦的。我均未經手。但我聽見公債司他們說過。奧款不能不還。民五以後。因無錢可還。付月息九釐的國庫劵。通年爲一分八厘。此次改爲

八釐。是有利益的。所得稅與複利爭回利益不少。取消購貨合同。既能減少一百六十餘萬磅之債額。又可免除此項債額上利息差額及複利所得稅等損失。至拋棄定金本不可免。最後磋商。爲附條件的拋棄。更不得謂爲損失。此案發生之始。因爲有人告發被告人有受八萬賄款嫌疑。現在八萬磅係交付交通部及中國銀行。既經查明。檢察官又說被告人犯損害國家財產等罪。在被告人實無上項情事各等語。本廳查被告羅文幹辦理奧款展期及取銷購貨合同。就檢察官攻擊各點言之。如利率之增加。債票之折扣。定金之拋棄。對於國家財產。誠不能謂無損失。被告人黃體濂在奧款展期合同未定前。曾與公債司同遞節略。聲明奧款應行清理緣由及條件。磋商妥協後遞呈總理。又係該被告與公債司共同擬稿。是該被告對於奧款展期各節。始終參預其事。亦屬無可諱言。現所應研究者。即被告等是否搆成刑律第三百八十六條之罪而已。查本條罪質。以圖利自己或第三人。或圖害國家。公署背其職務。損害國家財產。爲構成要件。本案被告等辦理奧款合同。就事實言。國家已瀕於破產。而歷年積欠無詞推宕之鉅額。而又不能不加清理。於是有展期償還。以新債票抵舊債票之議。當此之時。關於條件之磋商。能否避免上述之損失。已無研究之價值。況損

失與損害異義。國家雖受損失。而被告是否以惡意損害國家財產。則為另一問題。其待以他證據為之證明。本案經同級廳及本廳迭加調查。既不能發見被告等辦理奧款有受賄及收買債票等情弊。則被告等是否圖利自已或第三人或圖害國家。已屬無法證明。即不能推定其有背其職務損害國家財產之故意。復查財部奧款卷宗。內載去歲九月間義法兩使迭向外交部催辦奧款。十一月二日關稅調查處移付有駐義唐公使電稱義政府以清還奧國借款為承認新稅則之條件。十一月十日財部因奧款事有呈報國務總理咨呈請兩件。十一月十三日國務院有致財部密函兩件。令其速辦。而華義銀行所交之八萬磅。擬照計算書詳加核算。確係甲乙兩賬差數之一部分。已分付交通部廣九鐵路借款及中國銀行屬實。則被告羅文幹所謂因整理財政維持國信。增加關稅諸問題。不能不與奧銀團訂約。並非圖利自己或第三人及圖害國家云云。殊難加以否認。被告等辦理奧款。不能證明其為圖利自已或第三人及圖害國家。是刑律第三百八十六條之要件。已不具備。自未便因其辦理結果國家受有損失。遽依以論罪。

依上論斷。被告人羅文幹黃體濂被訴偽造文書詐欺取財兩罪。或其行為不成犯罪。或其犯罪嫌

疑不能證明。應依刑事訴訟條例第三百三十八條諭知無罪。特爲判決如主文。本案經同級檢察廳檢察官蒞庭執行檢察官之職務。

中華民國十二年六月二十九日

京師地方審判廳刑事第一庭

審判長推事李受益

推事吳廷楨

推事吳奉璋

地檢廳上訴理由書

一原判主文。

羅文幹黃體濂均無罪。

二不服理由分述於下。

(甲)僞造公文書罪。　查上年十一月十四日羅文幹等所訂奧款展期合同第三條載明前項合

同之條款●財政總長已奉大總統命令。核准第四條載財政總長應請外交總長正式通知駐華法國公使及義國公使●聲明本合同係照第三條所言。已經內閣同意。由大總統頒令准許後始行訂立云云。則本罪是否成立。當以有無總統核准閣議通過爲斷。本案合同未經閣議通過總統核准。既爲被告等所承認。而合同內竟如此規定。其爲僞造本屬甚明。雖第三條後段有本合同爲前項合同之附件。並爲解決前項借款合同所發生之各問題而立。自應仍認爲係遵照大總統前項命令所核准而辦理者。第四條有係照第三條所言云云。不過聲明此次展期係遵照。　大總統前項命令而辦理之謂。並非指該條前段　大總統核准閣議通過字樣。沿用舊文而言。文義甚爲明瞭。縱退一步言。如原判之所主張。謂爲沿用舊文。則舊合同是否履行此種程序。自不可不加研究。雖民國三年以前各合同已經閣議通過總統核准。民五展期合同固未嘗經此程序。況該合同僅一部分債額展期。以後利息增爲八釐。此外條件。均與原合同毫無差異。此次展期合同。如期內利息改爲八釐。如所得稅之增加。如複利之計算。如債票九折。如取銷購貨

合同。拋棄定金。以及銀團於債額以外另付現銀八萬磅。甚至債權主體由奧國變爲義國。均與舊合同內容絕不相同。豈有沿用舊文。卽可卸責之理。謂非僞造。何以自解。原判（並不注意及此）竟以民國三年以前各合同。均經此項程序爲藉口。遽予無罪之宣告。未免錯誤。

（乙）詐欺取財罪。　查奧款自民國六年八月十四日。我國對奧宣戰後。財政部曾定有辦法。以民國四年底在我國駐英使館掛號爲付款標準。此項債票迭據該使報告。只有七十餘萬磅。並於民國八年十月二十七日。函財政部聲明。按照奧國和約。我國參戰損失。可於清算後在欠奧債務內扣除。民國九年六月十八日批准和約之後。財政部公債司曾於民國十一年五月三日。查據民國九年五月間英公使來電所擬籌還奧款節略。亦不過一百五十萬磅左右。卷牘具在。可資參攷。當此國家羅掘俱空之時。該被告等身爲財政長官。應如何審愼將事。乃竟與銀團締結五百七十餘萬磅之契約。是否圖害國家。不言可知。原判謂此款爲歷年積欠。無詞推宕之巨債。須加清理商議展期時。該被告等是否惡意圖害。無從證明。（並未注意及此）未免疏漏。此不服者一。縱令如原判之所主張。此款應行償還。然奧國和約經濟條款附款第一節。明明規定戰時所發布之任何辦

法之命令指令判决令或訓令。均應追認爲有效云云。則自宣戰日起。至批准和約日止。中間數年利息及一切應付之款。均可不付。該被告等豈有不知之理。何以竟任銀行計算一律付給利息複利及所得稅。然此特就款項損失而言耳。該款原合同者本爲奧國銀團。則債權主體亦屬奧國銀團。苟非至愚。誰不知之。此次訂立展期合同者。何以竟屬於義籍之華義銀行。即如該被告等所主張債票係無記名式。多半在義人手。該銀行受持票人之委任。所以與之結約。然遍查奧款卷宗。只有持票人委任羅申塔高許厲解决奧款之證據。並無華義銀行受持票人委任之憑證。則該被告人所供是否屬實。不言可知。況查奧國和約經濟條款附款第一節後段規定戰時所發布一切辦法。協商及參戰各國人民須照財產所在地之法律。以善意及正當價值取得所有權者。此項辦法。始不能妨礙之。奧款債票。我國既定有限制辦法。而當時在駐英使館掛號者。不過十分之一二。英義交通甚便。數年以來。義人並無有持票者出頭主張權利。此次忽由華義銀行出頭。謂此項債票多半在義人手中。則其取得之債票原因究竟是否與和約違背。自不可不加研究。該被告等並不注意及此。竟貿貿然與華義銀行訂立契約。致國家受巨大之損失。苟無損害國家之故意。何以對

於國家財產。毫不愛惜。任聽他人自由主張。一至於此。原判對於此點。亦未注意。此不服者二。原判旣認羅文幹等辦理奧款。國家受有損失。黃體濂始終參與其事。乃謂本案旣不能發見被告等辦理奧款等有受賄及收買債票等情弊。則被告等是否圖利自已或第三人。或圖害國家。已屬無法證明。卽不能推定其有背其職務。損害國家財產之故意云云。一若刑律第三百八十六條犯罪之要件。必須有受賄及收買債票各行爲。始得完成。不知該條犯罪狀態有三。或圖利自己。或圖利第三人。或圖害國家。有一於此。卽爲犯罪。本案不能證明被告人有受賄及收買債票情事。亦不過僅能免除被告人等受賄及圖利自己犯罪之責任。不能謂其他行爲。均可不問。卽可免除被告人圖利第三人及圖害國家之罪責也。蓋受賄圖利自己爲一事。圖利第三人圖害國家又爲一事。不可執此以例彼。本案被告人訂立展期合同。總額不過五千萬元左右。而損失竟達數千萬元之巨。果如原判之所主張。則官員處理公務。無論國家受若何損失。無論其他行爲情狀若何。但使無受賄及圖利自己之證據。皆可不成犯罪矣。斷章取義。曲解法律。莫此爲甚。此不服者三。原判又以去歲九月間義法兩使迭向外交部催辦奧款。十一月二日關稅調查處移付有駐義唐公使電稱義政

府以清還奥國借款爲承認新税則之條件。十一月十日財政部因奥款事有呈報國務總理咨呈兩件。十一月十三日國務院有致財政部密函兩件。令其速辦。而華義銀行所交之八萬磅帳既無誤。且已付交通部及中國銀行。爲理由謂該被告等所謂因整理財政維持國信增加關稅不能不與奥銀團訂約。並非圖利自己或第三人或圖害國家之語。並非虛僞云云。不知義法兩使催辦奥款不過尋常函牘。奥款卷內八九月以前。類此函件甚多。原無緊急之可言。唐使既電於十一月九日移付關稅調查處駁斥。彼方並未向政府續行要求合同簽字後又未履行通知外使聲明合同成立之程序。如果唐電所云。確爲緊迫情形。何以合同並未成立。而關稅新則義國竟肯先行簽字。則該電無關緊要可知。咨呈公函雖有其事。然咨呈送院公債司發文部所載。與被告人等所供情形不同。（發文部載總長帶院被告人等供黃體濂帶院）公函到部。被告人所供情形。又不相符。（黃體濂供十二日帶來交總長看了。羅文幹供公函是十四日錢懋勛交伊看的。十三日並未見着）調查財政部及國務院收發文件簿。并無此項公文之記載。即公債司收文部亦於十九日補行登載。本案發覺在十八日。參核情形。本有可疑。縱國務院用印簿有十三日記載致財政部函兩

件用印四顆字樣。究竟簿上記載是否事後補記。原審並未注意。已嫌疏漏。況奧款商議。已經數載。此項文件本無祕密之可言。何以送文收文均由黃體濂經手。一若事機一洩。即將不可收拾者。然該被告等何以自解。八萬磅雖有着落。若謂因交通部無款償還廣九鐵路借款。始行出此。交通部收入甚多。豈有區區五十萬元不得已不能籌集。亦豈有迫不及待不能稍延數日。留待國務會議通過之暇者。雖五十萬款尙有說辭。存中國銀行之十六萬。並無用途。有何緊迫之可言。況該被告等始以增加關稅爲匆促簽字之理由。繼復以廣九借款爲辭。矛盾支離。試爲平心研究。是否確係整理財政。維持國信。增加關稅。抑圖害國家。不難了然。原判過信被告供述。置一切實形於不顧。此不服者四。查奧款七次之中。僅展期一次。爲年息八釐。其餘六次債額三百另八萬餘磅。均爲六釐。縱云此次展期。彼方要求過苛。不能不改爲八釐。亦只就合同利率而言。與銀行結賬時。自應分別計算。方爲正辦。況卷查民國十年十二月十二日安利洋行所開帳單。對於民國六年到期之一百三十九萬三千五百磅。民國六七八九十等年到期各六萬磅。均按六釐計算利息。即民國十一年八月二十九日。該行致財政部函第四款。亦只限於過期利息。訂爲八釐。並無期內利息一律八釐

計算之要求。可見銀團亦知期內利息爲合同所拘束。未敢明目張膽爲無理之要求。該被告等並非昏憒。何以對於彼方所未要求。且不敢要求者。亦一律給以八釐。謂非圖利他人或圖害國家。其誰信之。原判並未注意及此。此不服者五。以債還債。既難免於折扣。亦只能對於普通債款而言。非如奧款之有特別情形也。自我國對奧宣戰。停付奧款以後。債票價格極爲低落。一旦換給新票。增加利率。加給歷年利息。擔保品又復確定。票價自可驟漲。卽無折扣。誰不願受。況民五展期並無折扣。先例可援。彼時歐戰方酣。奧國勢尙強盛。非如現在之立於戰敗國地位者可比。尙可不致折扣。該被告等苟能據理力爭。何至如此。乃竟任銀行要求。致國家多受五十七萬餘磅損失。苟非圖害國家。何以事事退讓。任人宰割。一若戰敗國與戰勝國締結和約者。然原判對於損失各點。乃以誠不能謂無損失一語了之。究竟是項損失是否可以避免。概置不問。此不服者六。取銷購貨合同。就普通情形言。拋棄定金。似屬不能避免。然亦只能以彼方確有損失。且並無過失者爲限。民五展期合同。既有歐戰後從速交貨之規定。縱合同拘束我國。不能向彼方要求賠償。然歐戰終了。已經四年。彼方既不交貨。又將造成一半之船。拆卸變賣。業經唐使兩電查明。交涉時正可嚴詞峻拒。該被

告等亦自知辦理不當。因以附有條件為辭。然亦僅能對於造船定金而言。其中十七萬餘磅係屬軍械定金。且係另一公司。彼方固未受有損失之主張。何以並不過問。一律拋棄。若謂拋棄定金可以少負二百餘萬磅債務。即為國家利益。試問彼方扣去之款。貨未交付以前。是否欠我之債。歷來付息。此款是否預先扣除。則展期與否。均與債額之多少無關。若僅能達到取銷目的。即自詡為有利國家。設官何為。該被告等撫躬自問。何以自解。況此事與陸海兩部有關。何以事先既不與之接洽。事後又不通知。雖據該被告稱曾在總統府晚餐席上向海長說明。何以對於陸長始終不與通知。（見陸軍部覆審廳函）是否惡意。不言可知。原判並不注意及此。此不服者七。

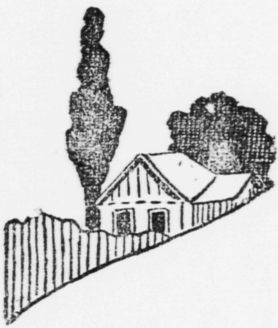
綜上各款論斷。則該被告等所犯刑律第二百四十條偽造文書及第三百八十六條詐欺取財之罪。毫無狡卸之餘地。原判均予宣告無罪。實屬錯誤。抑更有言者。國家瀕於破產之時。該被告等身為財政長官。應加何慎重處理。乃訂立合同。不交閣議。私行簽字。人之不要求者。與之惟恐不速。置國家於不顧。以致損失數千萬之巨。苟稍具天良。豈忍出此。際此綱紀不振。此等犯罪若不繩之以法。何以懲儆將來。本檢察官痛念時艱。為維持法律起見。合行提起上訴。應請第二審撤銷原判。依

法

公判。實爲德便。

中華民國十二年七月十二日

（附註）劉大律師八月二十二日來函略謂此案地檢廳不服法院無罪之判決上訴已月餘擱在高檢廳迄今不送高等審判廳又不批駁地檢廳之上訴殊莫名其妙因此該案不能完結亦不能進行云云



張欣生殺死尊親屬案

張欣生之父張駕雲開設米行頗有資財・張欣生不務正業・嗜鴉片烟・其父管束綦嚴・銀錢賬目・均自管理・不經欣生之手無可浪費・朱潮生遂唆令欣生毒死其父・並代託朱健臣購買毒藥・張欣生猶遲疑不決・經朱潮生促之再三・始下毒手・其父死後・因朱潮生等屢向欣生要討約定之報酬・鄉人頗滋猜疑・朱潮生爲先發制人之計・出而告發・案經三審判決確定・張欣生朱潮生朱健臣均處死刑・

江蘇上海地方審判廳刑事判決民國十年地字第一八三號

判決

被告人張欣生　年三十二歲　江蘇省上海縣人　住三林塘鎮米業

選定辯護人蔡倪培律師

被告人朱健臣　年三十九歲　籍貫同前　住閔行鎮業醫

委任辯護人張倘律師
被告人朱潮生　年三十八歲　籍貫同前　住三林塘開茶館
委任辯護人湯應嵩律師
　　潘承鍔律師
被告人趙杏仁　年三十八歲　江蘇省南匯縣人　住上海西門外米業
委任辯護人蔡倪培律師
　　張恩灝律師
右列被告人等因殺人鴉片烟賭博藏匿罪人詐欺取財等案。經同級檢察廳檢察官提起公訴。本廳審理判決如左。

主文

張欣生殺死尊親屬之所爲處死刑。褫奪公權全部終身。吸食鴉片烟之所爲處五等有期徒刑四個月。應執行死刑。褫奪公權全部終身。

朱健臣幫助殺人之所爲處死刑。褫奪公權全部三十年。販賣鴉片烟之所爲處四等有期徒刑一年六個月。併科罰金一百五十元。吸食鴉片烟之所爲處五等有期徒刑四個月。應執行死刑褫奪公權全部三十年。

朱潮生幫助殺人之所爲處無期徒刑。褫奪公權全部二十年。聚衆開設賭場營利之所爲處四等有期徒刑六個月。併科罰金一百五十元。褫奪公權全部終身。開設館舍供人吸食鴉片烟之所爲處四等有期徒刑一年二個月。併科罰金一百元。應執行無期徒刑併褫奪公權全部終身。

骰子盆兩只烟灰一小包沒收之。

趙杏仁藏匿被追攝人之所爲處四等有期徒刑一年六個月。詐欺取財之所爲處四等有期徒刑一年八個月。應執行有期徒刑二年。

事實

緣張欣生之父張鴛雲。在上海三林塘鎮開設張萬興米莊。饒有資產。張欣生不務正業。嗜好鴉片烟。并與吸食鴉片烟之外科醫生朱健臣。及開設烟館兼聚賭營利之朱潮生最相親密。其父管束

綦嚴。所有銀錢帳目均自管理。不經欣生之手。張欣生不能浪費。其所吸鴉片烟多由朱健臣購進。先後欠有烟賬及他項債務。不能清償。于是張欣生對於其父遂生謀殺之心。旋託朱健臣購買毒藥。幷許事成之後。給洋六百元。民國八年舊歷九月十三日。張欣生與朱健臣朱潮生同在朱潮生茶樓上。由張欣生親立與朱健臣許據一紙。內載前所拜託之事。承已辦妥。弟已同談定事成之後。許定洋六百元等語。後列中人朱潮生字樣。繕畢由朱潮生收執。及至舊歷十一月後半月。（不記日期）朱健臣將嗎啡帶至朱潮生茶樓內。朱潮生令其小女秋林往喚張欣生。而朱健臣朱潮生同在該茶樓上房間內等候。張欣生到後。朱潮生將嗎啡一小包交與張欣生手。張欣生帶歸。密藏於空洋油木箱中。迨至舊歷十二月二十七日早晨。張欣生潛入廚房。將嗎啡包內一少半投入張駕雲所吃窩粥內。張駕雲食後。不久即行嘔瀉。竟日昏睡。至是晚九時許斃命。朱潮生於張駕雲死後之第四日。即舊歷十二月三十日。向欣生索去錢八串。朱健臣於九年舊歷三月十七日向欣生索去洋銀五元。舊歷六月間朱健臣先向張欣生索取烟債。彼此因數目爭執。經朱潮生張安臣王子才調處。由張欣生出洋三十元了事。朱健臣朱潮生以張欣生所立許據之六百元久不見償。由

朱潮生出面於同月二十四日伺張欣生携帶鈔洋一百六十元現洋一百四十元。來到上海購買洋紗豆餅時。邀入白玉樓茶館內索交款項。欣生將所帶之洋共三百元交朱潮生手收。朱潮生復邀朱健臣至四馬路第一春酒館。俵分嗣後朱潮生迭次索償餘款。未得分文。適張欣生於舊歷十月間因事又來上海。寓寶善街老民興旅館。被朱健臣朱潮生探悉。復同前往該旅館索款。張欣生置之不理。朱健臣知此款不易收到。乃先立過劄據一紙。以求張欣生卽付款項之計。維時三林塘鎮已傳播張欣生毒父之語。故該據內載有今因賠償藥本及名譽損失。由欣生自願付洋二百元正。如數收足以後。决不反悔等語。後列介紹人朱潮生字樣。交由朱潮生收執。詎張欣生仍置不理。朱潮生因三林塘人已生一種猜疑。恐將來發覺同被牽連。又未便將張欣生之親筆許據出現。故抄出一紙。中人改換孫慕賢姓名。旋於舊歷十二月初二日向上海縣警察所告發。旋經該警察所派警。按名逮捕。朱健臣被捕到案。送交同級檢察廳。張欣生於被警搜查之前數日。已往南匯杜家巷許近仁家祝壽。事為趙杏仁所知。密雇小船前往許近仁家。告知張欣生。將張欣生帶至上海。先到公共租界新旅社。卽送往虹口元芳路元芳里在逃未獲之董德林家藏匿。趙杏仁時來照料。并

於本年舊歷正月間向張欣生詐稱我把你裏頭去弄弄好等語。乃由張欣生陸續交付銀洋二百四十餘元。嗣經同級檢察廳探悉趙杏仁有藏匿張欣生情事。將趙杏仁拘案。供明藏匿張欣生處所。即拘獲張欣生夫婦到案。并經開棺檢驗。驗得張鴛雲屍身右額角微青色。額顱骨微青色。上口骨左右裏骨均青黑色。上齒除生前脫落外。尚存九個牙根完全青色。下齒除生前脫落外尚存十四個。青色微紅。龜子骨裏骨微青色。左手掌骨二三四均青黑色。右指尖骨四五指均微青色。左股骨微青色。左右蹄骨二三四五節均青黯色微紫。十脚指骨左小節一二三指骨均青黯色。右小節三五指骨均青黯色。合面兩肋骨仰面由上第二根起至八根止。均青黯色。右肋骨由上第八根起至十根止。均青黯色。委係生前中毒身死。復經公立上海醫院用西藥化驗心肚肝腸等結果。得有嗎啡毒質。案經偵查終結。訴由本廳預審決定。除張欣生之妻張徐氏訊無犯罪佐證。予以免訴外。將張欣生朱健臣朱潮生趙杏仁四名。一併移付公判。本廳迭次公開審理。該被告等供多狡展。然以左列證據。應認爲構成犯罪事實無疑。

（一）關於張欣生犯罪之部分。　查張欣生在偵查中迭次供稱民國八年舊歷十一月間朱潮生

叫我到他樓上。朱潮生拿一包白粉有銅元大口說哪哪（拿去之意）。我拿回後放在木桶裏。先沒有這意思。朱潮生問我要六百元。我被他逼不過。於十二月二十七日早上將藥投入燕窩粥內。我父吃下即吐。吐後即睡。到夜間九時死了等語。預審供亦相同。并有同級廳檢斷書及西法鑑定書證明張鴛雲係中毒斃命。張欣生於公判時對於下毒部分。猝然翻供。然既供認受得朱潮生所交毒藥。且在偵查預審中完全自白。始終一致。尙何有狡展之餘地。其吸食鴉片烟亦經自白。并據其母康氏在豫審中亦供張欣生有吸鴉片烟情事。是張欣生犯殺死尊親屬及吸食鴉片烟二罪。毫無疑義。

（二）關於朱健臣犯罪之部分。　查朱健臣對於張欣生毒殺張鴛雲。絕不承認有事前幫助之事。然查民國八年舊歷九月十三日。張欣生立與朱健臣許約一紙。業經張欣生迭次供明。又有朱健臣所立之過割據內載賠償藥本等字樣。其過割據朱健臣雖堅供不認係伊所立。但經預審庭公判庭核對筆跡無訛。此種幫助行爲極爲明顯。且張欣生供明八年舊歷九月十三日在龍泉茶園樓上書寫許據。及同年十一月間在該茶樓上交毒藥時。朱健臣在場。則朱健臣事前幫助殺人。更

無可掩飾。至朱健臣在朱潮生之茶樓上吸食鴉片烟。均經自白。幷有售賣鴉片烟賬單在卷。是朱健臣犯事前幫助殺人及販賣鴉片烟吸食鴉片烟三罪。亦無疑義。

(三)關於朱潮生犯罪部分。　查朱潮生應否成立共犯殺人罪。當審究張欣生立與朱健臣之許據。其中人是否朱潮生爲斷。據張欣生迭次供明八年舊歷九月十三日朱潮生叫我到他茶樓上所立之許據。係朱潮生爲中人。其許據尙未收回等語。而朱潮生抄呈之許據。其中人爲孫慕賢。據稱眞正許據。已於去年舊歷六月間交還。斷難憑信。蓋朱潮生在偵查及公判中。亦稱幷無孫慕賢其人。事後仍由朱潮生索款。而無孫慕賢在場。況當時朱潮生旣有眞正許據在手。何以秘不宣露。直至日久。始行另抄一紙告發。且張欣生所許之銀洋六百元。當時僅付三百元。旣未照數收訖。亦決無退還該許據之理。則張欣生迭次供稱該許據幷未收回。其中人爲朱潮生。當然可信。卽朱健臣親筆所立之過割據。亦係朱潮生列名。足見事前事後。均係朱潮生作中。毫無疑義。況殺人之事。惟恐人知。該朱潮生果未作中。於前斷不肯令其參與。於後尤見朱潮生之不持眞正許據告發者。因其於己有關。故抄呈一紙。以圖朦混。情節極爲顯著。至其聚賭營利。已在偵查中供白伊茶樓上

有兩具麻雀牌十個銅元抽一個銅元的頭。因單賣茶不夠開支等語。其開設烟館供人吸食鴉片烟一節。又經朱健臣張欣生供明。并有在茶樓上搜出之骰子盆及鴉片烟灰。足證朱潮生犯事前幫助殺人及聚賭營利開設館舍供人吸食鴉片烟三罪。已無從遁飾。

（四）關於趙杏仁犯罪部分。　查趙杏仁被同級廳拘案後。供出藏匿張欣生地點。嗣後張欣生果由趙杏仁所供地點就獲。其藏匿事實。本不可掩。并據張欣生在偵查中供稱去年十二月初六日。趙杏仁雇船到杜家巷許近仁家。說有人在縣警察所告我。要我在上海避一避。先到新旅社。沒有住宿。即到元芳路元芳里趙杏仁所認識之董德林家等語。是趙杏仁藏匿張欣生。毫無疑義。至趙杏仁詐欺取財部分。經張欣生在偵查及預審中供明。趙杏仁說幫我在裏頭去弄弄好。陸續拿去洋二百四五十元。又其妻在預審庭供亦相符。至趙杏仁混稱米賬。亦經張欣生在偵查中及預審庭供明。去年年底償清米債。趙杏仁在公判庭提出賬簿。核係去年舊歷十二月止。而據其自稱今年陰歷正月初六日收到張欣生米賬洋二百零四元等語。既無賬簿證明。其數額亦與張欣生所供不符。且商家習慣。豈有正月初六日即向債務人索債之理。自難取信。趙杏仁藏匿被追攝人及

詐欺取財兩罪當然成立。

理由

據右事實。張欣生殺死尊親屬之所爲、應依刑律第三百十二條處死刑。并依同律第三百三十一條第四十六條褫奪公權全部終身。吸食鴉片烟之所爲。應依同律第二百七十一條處以五等有期徒刑四個月、罪係俱發。合依同律第二十三條第一款應執行死刑。褫奪公權全部終身。朱健臣事前幫助殺人之所爲。應依同律第三十三條第一項第二項第三十一條第一項第三百十一條處死刑。并依同律第三百三十一條第四十六條褫奪公權全部三十年。販賣鴉片烟之所爲。依同律第二百六十六條處以四等有期徒刑一年六個月。併科罰金一百五十元。吸食鴉片烟之所爲應依同律第二百七十一條處以五等有期徒刑四個月。罪係俱發。合依同律第二十三條第一款。應執行死刑。褫奪公權全部三十年。朱潮生幫助殺人之所爲。應依同律第三十三條第一項第二項第三十一條第一項第三百十一條處以無期徒刑。并依同律第三百三十一條第四十六條褫奪公權全部二十年。聚衆開設賭場營利之所爲。應依同律第二百七十八條處以四等有期徒刑

一年六個月。併科罰金一百五十元。并依同律第二百八十二條第四十六條褫奪公權全部終身。開設館舍供人吸食鴉片烟之所爲。應依同律第二百六十九條處四等有期徒刑一年二個月。併科罰金一百元。罪係俱發合依同律第二十三條第二款應執行無期徒刑。褫奪公權全部終身。殷子盆兩只烟灰一小包。應依同律第四十八條第一款第二款沒收之。趙杏仁藏匿被追攝人之所爲。應依同律第一百七十七條第一項處以四等有期徒刑一年六個月。詐欺取財之所爲。應依同律第三百八十二條第一項處以四等有期徒刑一年八個月。罪係俱發。合依同律第二十三條第三款應執行有期徒刑二年。特爲判決如主文。

本案經同級檢察廳檢察官郭壽璜蒞庭執行檢察官之職務。

中華民國十年六月二十四日

江蘇上海地方審判廳刑事庭

審判長推事田　疇

推　　事堵福曜

推　事陳備三
書記官查廷鑾

張欣生控訴狀

控訴人張欣生年三十三歲上海縣人住在押業商

爲對於上海地方廳審理殺人罪判處死刑一案不服控訴事竊控訴人被朱潮生設穽陷人以毒死親父等詞向縣警署告發飭經移送檢廳偵查開棺相驗提起公訴奉判決主文張欣生殺死尊親屬之所爲處死刑褫奪公權全部終身吸食鴉片煙之所爲處五等有期徒刑四個月應執行死刑褫奪公權全部終身等因控訴人委有不服除於法定期間內具狀聲明不服外茲特補具理由如下。

第一自白之原因及虛僞　凡刑事訴訟以實體眞實發見主義爲原則誠以處刑之事人格所關雖拘役罰金自愛者亦引爲奇辱故聽訟者必其發見之事實按諸犯罪人之心素體素以及犯罪時地之外緣適景能吻合無間不留絲毫翳障於其間而後按律定讞不偏不倚內可以問心

外可以警俗若不問事實與理論能否相容斤斤焉以自白爲惟一之鐵證將使胥天下聽訟者遇不可通之事理咸以取得自白爲惟一之要圖不惜千方百計以求之而於是犯人之昏庸愚懦者遂無一不死於自白之中犯人之奸黠狡獪者且藉口於並未自白而以憑證認定爲寃抑殊非裁判之正軌故大理院五年統字四九四號及二年上字六六號謂據證定罪不必斤斤以自白爲重又謂控告審判衙門苟據確實之人證物證以裁判卽屬合法又三年上字三六三號卽使自白設有他種反證足以證明其爲虛僞時卽無採用之餘地等語可見自白僅能視爲證據之一種苟事實內有他項問題與犯人所自白之事實不能相容並不因犯人曾有自白而使其他問題概歸消滅此至精至當之法理也本案控告人於到案之初先到尸場時方上午心知並無下毒行爲故堅不承認且謂如果驗明有毒情願治罪及到檢廳後忽有一人附耳諄勸謂你如不承認則不惟徒受刑逼之苦且汝妻與子勢必均被極刑云云控告人私念以我一人不甘寃抑之故至累及無辜之妻室與無知之小兒中心殊覺不安及至午後重到尸場聞蒸骨結果謂骨殖呈靑黯色顯係中毒之明證云云斯時控告人駭絕疑其中有天意存也者然於是決

計犧牲一身以救妻子。此爲信口胡答。承認下毒之眞實原因。然在審廳公判中。除棄藥地點記誤外。餘皆據實供明。原判苟能就他項情事。他人供述。互證參觀。以推究前後供詞之孰爲近理。則本案眞相自無遁形。乃原判對於全案各造各項之事實。認爲節節獨立。不求其參互錯綜之妙。遂使虛僞之供詞。目之爲自白眞確之陳述。視之爲狡供。而控告人遂永處於覆盆之下。終無昭雪之期矣。此其不服一也。

第二證據之媒蘗。　本案朱潮生告發時之唯一要證。曰許據。即所稱爲託朱健臣購藥而許以事成後酬謝六百元之票據是也。此據若眞。則即此一紙。已爲謀殺尊親之鐵證。不惟控告人死有餘辜。即朱健臣亦在所不赦。至朱潮生則更難逃首惡之誅。況朱潮生告發時。苟無此據。則全案皆屬空言。是本案之成立與否。全恃此據。故此據在本案中位置之重要。實爲不可思議。原審判廳應如何推勘入微。詳查究竟。而後可以辨眞僞。定有無。今原判僅憑告發人之鈔本。且又並未搜得原本。以相比對。試問原判有何根據。而斷定當時之必有此據乎。試問原判更以何根據。而斷定原本之果與抄本相符乎。依朱潮生之供詞。言則謂朱健臣因索酬不遂。託伊調解。致該據

爲伊所見。乘間抄錄。其原本已被控告人收回云云。夫朱健臣委託之初。明係不肯讓步。斷無賦予以取得半數即可將該據交還之權。況以平日虎視一鄉之朱潮生。方有受此委託之資格。安肯僅收半數。即還該據以自損其聲威。故該據爲控告人收回之說。實係託詞。且爲朱潮生籌劃告密時預先擬定之詞。彰彰明甚。而就控告人所身歷所記憶而言。則某日控告人偶赴朱潮生茶館樓上。朱出一紙草稿。託爲繕寫。略觀內容。則一向人商懇借錢之信。而非借據形式。緣該條起首。似爲「健臣先生大鑒」等字。而並非如普通借據。開首爲「立借據某某人今借到某人名下洋幾百元」等字故也。該信文句。至爲簡單。大致謂前日面談。承許借洋幾百元。感甚。准於幾月內歸還。決不有誤等語。而並非如現在朱潮生抄出之紙內有「前所拜託之事承已辦妥弟已同談定已後事成許定洋六百元」等之特殊文句也。入後亦無結尾。因該紙僅餘後邊空白一行。並無如現在卷中之紙內載「如有翻悔定遭天滅」字樣也。寫畢後擱筆起立。潮生在旁督促。謂尚須署名。控訴人以事不干己。僅代繕寫而已。何用署名。潮生則謂我之中人名字。總須寫上。控訴人以其央求甚力。遂勉爲補寫「中人朱潮生」字樣。方欲擱筆起立。潮生又力捺

之謂此紙既是你寫你自應亦署一名大有不寫不能脫身之勢控訴人因被嬲不已乃勉爲補寫「代筆張欣生」字樣而歸之控訴人自問不知此紙何足爲據與本案有何關係乃至今日而蜃樓海市竟從此造成宜其祇能以假面具向人而不敢以廬山眞面示人也在朱潮生雖自掩其蹟謂原本由控告人收回當然不肯交出然使果已收回則控告人可簡括言之曰並無此據何必承認曾寫一紙之事實以作繭自縛乎朱潮生又恐主張抄本與原本無異之說出於伊一人之口無甚效力乃借趙望官其人以烘託之姑無論趙之爲人聲名品行是否可信卽就與朱潮生至親一點觀之其爲勾串已不言而喻否則何以控訴人之親戚與朱健臣之親戚從無一人曾目見該據之內容乎朱潮生爲他人調解而錄存其要據之底稿可謂深謀遠慮之極矣然與其存留抄本何如扣留原本且何以不另覓一人抄寫或更攝一影以留痕乎朱潮生又恐抄本出於伊手容易推翻乃借過割據兩紙以輔佐之謂如無報酬契約則過割據何來不知烟賬之過割據與本案毫不相干至第二過割據雖似與本案有關然實爲潮生僞造匪特控訴人從未見過且朱健臣亦堅不承認故其問題不勝枚舉茲爲摘要言之此項過割據何以不存於

控訴人之手而偏存於朱潮生之手一也當先付三百元之時卽行索還許據其爲完全過割可知何以後日復須過割二也如果確有二百元付出亦仍在許據總額之內朱健臣安肯另立過割字據三也朱健臣縱極愚蒙斷不至對於同是眞實之親筆或認或否無理取鬧四也此事風聲旣已傳播則朱健臣當諱莫如深何以反有藥本及名譽損失之語五也況原判旣認該據爲朱健臣所寫而朱健臣忽堅不承認則其核對筆迹及鑑定方法應如何特別周詳以昭愼重乃原判僅憑朱潮生片面之詞直接認定第二過割據之爲眞卽間接維持許據之成立而於是裝點之證據遂完全成立矣此其不服二也

第三犯罪行爲之推想　控訴人在偵查中自白之原因旣如第一項所述矣故原判於控訴人之下毒行爲悉基於自白而於預謀及預備各事則全由推想而來查原判事實項下稱控訴人不經手銀錢帳目不能浪費先後欠有烟帳及他項債務不能淸償於是遂生謀殺之心等語夫父母在而同居共產者其財產當然由父母管理以及不許吸烟不許舉債此爲極普通之家庭此而足以激起謀殺之心則人間弒逆之案恐將層出不窮矣原判又謂旋託朱健臣購買毒藥并

許事成後給洋酬謝等語。夫所謂旋託者必其未託之先。已有一種與本案犯罪極有關係之行為。試問原判能指實其事乎。且在何時何地。其託之狀態若何。原判能明析言之乎。所謂幷許者。必有朱健臣要求及問答之言詞。試問原判能詳之乎。質言之。此等極希罕之逆倫重案。原判不外乎三種根據。一曰控訴人家庭之儉嗇。二曰朱潮生偽造之抄本許據。三曰控訴人虛偽之自白。舍此以外。別無何種事實足以與上述三點相發明。庸詎知本案眞相實有大謬不然者。第一。控訴人父子之間。近年頗見信任。絕無惡感之可言。第二。朱潮生所囑寫之字條。僅一泛泛借錢之信。無祕密誓約之詞。（已詳第二項）第三。控訴人之父實係病死。朱潮生所給之紙包。當時視之為惡作劇。而棄諸中途。並未攜之回家。關於此節。雖不能為積極之證明。而檢驗結果。實足為並未下毒之反證。（詳見下一項）茲就故父之體力及病狀略述之。緣故父之身體素健。且極肥實。中年以後。染煙癮者十餘年。至民國二年。復行戒絕。因是漸覺老病侵尋。留心補益之品。八年冬間。地保徐星齋告以手足寒冷。可常服鹿筋。乃購得鹿筋一付。熬膏凝凍。貯於碗中。每晨取一匙。開水冲服。適十二月廿三日晨。故父誤取未開之水以冲是物。遂得腹瀉之症。繼又連發

瘧疾。家人勸其延醫。不允。俟瘧過後。猶力疾視事。所食補品。亦未間斷。至廿七日晨。猶照常交出燕窩。令控訴人之母煮粥和羊腦鷄子以進。詎意僅食其半。卽不納而吐。旋出門買肉歸家後。漸覺不支。又瀉數次。氣急發燥。乃自登樓擁被而臥。凡此皆爲控訴人家中老少及店中學徒所親手侍奉者。近午對門老友某姓聞訊來視。語次謂胡不令余子診脈開方。故父允之。遂出稍頃。伊子德均醫生來視。謂係冬瘟。擬方而去。故父囑家人且緩購藥。揣其意希望瘧退後勉力支撐。仍如往日也。詎意是日寒熱不退。午後故父猶命爍生匯付款項。傍晚有父友數人來視。見其疲甚。均未多談。點燈後煎藥以進。服後擁被奄臥。手足厥動。乃復延龐姓醫生至。略一訪問。不肯擬方而去。時故父正在昏睡。有頃鼾聲漸小。家人方疑其睡熟。出入皆屏息不敢驚動。無何啓帳視之。而氣絕矣。計是日自朝啜粥起至暮氣絕止。共歷十三四小時。來客不止一人。所言不止一事。而始終無一語涉及早粥之有異。或因啜粥而始覺胸腹間脹悶不安者。使果中毒斃命。如控訴人所自白。試問臨終之日。何以能安詳若是。夫毒斃之案。於中毒以後氣絕以前。必有何種特異於病故之狀態。足爲本案重要之證明。況控訴人市肆家庭。仇讎骨肉。不容絲毫有所隱諱者乎。原

審於此等重要關鍵。不一研求。一諉諸於控訴人之自白。何其輕忽。若是耶。此其不服三也。

第四檢驗之所得。　本案控訴人故父之死。由於下毒。一語既指爲控訴人所自白。今乃復欲主張並未下毒。自不能取信於人。無已則惟視乎檢驗之所得。以爲曾否下毒之證據。查本案檢驗方法。並採中西。而中法檢驗之結果。則曰左右骨節都呈青黯色。的係中毒身死。西法檢驗之結果。則曰用反應試驗法。結果得陽性二陰性一。斷定爲似乎嗎啡原審併合兩種結果。始終認定爲控訴人下嗎啡毒藥。以斃親父。殊不知此兩種結果。祇能各自獨立。若欲其參觀互證。則兩者各不相容。中法之言曰。凡人五臟在尸體之內。年月既久。則本身當然有毒。試以銀針插之。則其針必變黑色。此不能以肝臟有毒。爲中毒之憑證者。一也。西法之言曰。凡人骨節之青黑色。由於肌肉之腐爛。而變成。蓋肉與骨粘着之力。有鬆有緊。緊粘之處。骨色先變。遍查西醫學說。從無以尸骨之有無黑色。爲中毒與否之特徵者。此中毒之說之不能成立者。二也。更以事實論之。謂尸骨青黯。由於控訴人下嗎啡毒藥於燕窩粥內而然。然含嗎啡分量最多者。莫如鴉片烟。故父生前。染有烟癮十餘年。至民國二年戒烟後。每當疲憊之時。猶時常吸食。此凡與故父往來素稔者。類

見之夫吸烟從氣管入。氤氳之氣。遍布全身。燕窩粥從食管進。先入胃袋。經分泌後入大腸小腸。一則十餘年來繼續不斷。一則運化數小時卽排泄無遺。試問兩兩相較。果孰是可深入骨髓者乎。抑深且久者反如雲烟過眼。不留痕迹。而淺者暫者反可以鏤骨銘心乎。此憑尸骨靑黯色以斷定中毒之毫無理由三也。凡服毒致死之人。其毒物之渣滓必然存在。蓋人不死則運化不息。經過數時間。所食之物。必已稍化盡淨。若一經氣絕。則運化之力量頓停。分泌之機能亦息。所食之物。當然停積於胃袋之中。祇須取胃袋詳細檢查。而毒質自見。今上海醫院並無報告胃雜中有何毒徵。而反稱肝臟有可疑之處。按諸學理。萬不可通。此憑肝臟檢查以斷定中毒之毫無理由四也。凡定性分析或定量分析。必先確知爲何物。而後依化驗一定手續。以檢查其所具之特性與所含各種成分之數量。方可得明白之結果。今上海醫院姑無論器具不完。手續疎漏。且究竟所下者爲何種毒物。尙屬未知之數。故其斷定書中。已先自聲明。此認定嗎啡中毒之無根據者五也。又凡化學試驗。必有一定之公式或公例。故凡同類之物。可用同一之方法以試驗之。玆査上海醫院斷定書稱。以尸體內之心肝胃臟。浸於蒸溜水中。據某氏法試驗嗎啡等。均無反應。

又用某某法反應試驗。其結果得陽性。遂斷爲似有嗎啡之疑。試問依此方法得此結果。果可爲嗎啡獨一無二之結果乎。抑其他與嗎啡同類之各物質。均可適用此方法而得同樣之結果乎。蓋控訴人故父於氣絕之前。更服中藥。安知此數味中藥不含有內嗎啡同種類之元素。亦可施以上述方法。而得同樣之結果者乎。且自二十三日起腹瀉以後。故父曾吸烏烟以止瀉。又安知非陽性結果之所由來乎。此斷定嗎啡中毒之無根據者六也。諸如此類。不勝枚舉。質言之。我國洗寃錄。成書甚早。尚未載入嗎啡中毒一條。而上海醫院。素無法醫專家。猝然擔任檢驗。諸多疎漏。遂使無罪之人。顚倒瞑眩於不良空氣之中。而莫可告語。此其不服四也。

本上述理由。應請

鈞廳撤銷原判。恩准覆檢故父屍骨。根究許據與過割據之眞假。更爲適法之判決。實爲公便。謹狀。

江蘇高等檢察廳公鑒。

民國十年八月十三日具狀人張欣生

撰狀律師蔡倪培

刑事辯護理由書

辯護律師蔡倪培

爲張欣生毒斃親父判處死刑控訴一案。謹具辯護理由事。竊本案以實際言實爲沉冤極枉事實昭彰。然欲向人呼冤。則人皆笑其徒勞。蓋張欣生自白一節已足箝其口而有餘。殊不知自白並非出於眞實。蓋有種種原因。茲爲略述如下。當本案發生之始。張欣生先期赴杜家巷許近仁家祝壽。母弟妻兒驚惶失措。覆巢之下。完卵難期。維時張康氏乃恐諸孫孤露。計維有保護其媳徐氏。方足以存欣生一家。於是託人繕狀。聲明伊夫死時所食之燕窩粥。爲伊所手製。與徐氏無干。且請開棺檢驗。以明並未遇毒。蓋康氏當事變初攖。惡腥未染。天良固未盡泯也。旋有趙紉之者。涎外戚擅權之利。獻誅鋤非種之謀。嗾使燡生淆惑康氏。使之仇視徐氏。因而連恨欣生。斯時欣生夫婦蟄居虹口百老匯路。方且望慈母之庇蔭。冤獄未必遂成。詎意一到尸場。風雲黯淡。非常之變。頓呈於骨肉手足之間。至是欣生所視爲可恃者。惟在檢驗之一途。故初次供詞。堅不承認。惟謂現已檢驗。驗而有毒。情願治罪云云。午刻到廳。於法警辦公室中遇一人。附耳諄勸。謂逆倫重案。爾若不招認。則不

惟受刑逼。且爾時妻與子。皆將均受極刑等語。欣生本無法律智識。加以夫婦之間。感情素厚。故一聞此語。倍覺驚惶。以爲若果被冤抑。計惟有犧牲一身。方足以救妻而保子。不待檢驗吏之以道徇人。（斯時製造輿論者。盛倡行賄說以誣人。如果直說無毒。卽有得賄之嫌。）上海醫院之模糊影響。而欣生已軟化於不良空氣中矣。洎乎重到尸場。檢驗吏持骨殖示人。果稱有毒。且證之於洗冤錄。謂青黯色係中毒之明徵。不知洗冤錄諸毒門內所稱青黯者。大都指肌肉而言。（如鼠莽草條下之齒齦青黑、砒毒條下之遍身十指甲口唇均青黑、又總論生前中毒條下遍身作青色、多日而皮肉尚有亦作黑色等語、）今張鶴雲皮肉完好。並無異象。便與洗冤錄不符。欣生不知此理。竟信爲確係中毒。如墮五里霧中。貿然承認下毒。而實則並非根據於事實之談。質言之。人言之誘惑。家庭骨肉間之激刺。妻孥之株累。有以逼成之耳。觀於張康氏之供詞。謂欣生愛妻如寶。故願以一身担任之語。可見欣生自白之非眞矣。

次就本案證據言之。本案告發所恃爲唯一之證據。而藉以惑人者。首推許據。何則許據內容。宛然一託人幫助許以酬金之契約。若果爲欣生親筆。雖萬死其又奚辭。然就許據各方面觀察。如所謂

健臣立臣之歧異。孫慕賢之中人。趙望官之轉託。以及收到半數先行交還等主張。無一可以證實。卽無一非空中樓閣。在朱潮生明知抄本許據易啓人疑。故復揑過割據以實之。然二百元之過割據。顯非出於一手。此有筆迹可憑。卽使巧於摹仿。然神氣姿勢之間。究不能一一吻合。苟得善書者細心鑑定。不難立燭其奸。玆試就潮生之深心密慮。逐一揭發之。蓋欣生之愚懦無識。爲潮生所深知。當設計敲詐之初。本欲藉強力智術以取得欣生完全有效之親筆許據。假令如願以償。則至告發時卽不必以抄本呈案。更毋須另取過割據以爲烘托之資。乃欣生不爲所愚。僅於不知不覺之中。遺一不完全之筆迹。遂使潮生不得不以抄本示人。不得不借趙望官以爲人證。不得不強借三百元以爲還據之理由。更不得不控朱健臣之過割據以實其事。然健臣亦不易欺。乃聳之使發生索取烟帳之事。騙取過割據親筆。以爲描寫二百元收據之用。而於是欣生於無意中所落之筆迹。被強迫借去之銀洋。遂被潮生移花接木。構成海底沉冤。然就刑事訴訟原理言之。以全案根據被告兩人生死所關之唯一證物。而由告發人任意造成。卒不知其有無之眞相。而謂可據以成信讞者乎。此不可不辯者也。

次更就張鴛雲之是否中毒研究之。蓋鴛雲以八年十二月廿七日死。當未死之時。是否先已患病。爲本案重要關鍵。依家人張康氏姑媳及證人孫德均等。均各供明自本月廿邊起卽已手足發冷（此語爲鴛雲自述），又云自廿三日以後每日均有寒熱腹瀉。惟仍能行動。却未病倒等語。蓋鴛雲素性儉嗇。不肯延醫。況値年關忙碌。每於寒熱過後。卽仍起而料理店務。一切皆由自力經營。雖有極重之病。旁人亦不以爲意。又查店中人供稱鴛雲於廿六晚（卽病死之前一夜）淸算帳目。終夜不息等語。夫以衰老之軀。平日不知衛生。妄事補益。取各種動物之脂肪。以爲營養之資（查鴛雲是年冬天每晨服食動物脂肪。計有四種之多。一曰鹿精。二曰羊腦。三曰燕窩。四曰鷄子。而飯菜中之肉食不預也。）是其溼痰交阻於中宮。卽不感寒邪，已有暴病猝亡之慮。（日本法醫專家石川氏稱肉食類中毒與鴛雲死狀極相似）況値隆冬深夜。持籌握算。勞心焦慮。寒氣之侵襲。較諸尋常尤易深入者乎。故以鴛雲起病之日數言。實際已不止一天。而以鴛雲之氣體及攝衛論。起病僅有一天。亦不以爲異。況就中法檢驗之結果而論。所謂嗎啡中毒者。本無根據之可言。僅就骨色青黯一點。指爲中毒之證明。尤非洗寃錄之精義。查補註洗寃錄集證卷三服毒篇稱。凡服毒死

者。口眼多開而紫黯脣紫黑手足指甲俱青黯遍身青黑遍身發泡等語均係指驗屍而言又稱驗屍之法不可移於檢骨檢骨之法不可移於驗屍若日久屍潰無傷可驗不得不要蒸檢等語（見卷一檢骨篇附考乾隆二十八年江撫湯通飭）今張駕雲屍身完好若用驗屍之法果與服毒諸條現象一一相符已無檢骨之必要若屍體外部並無中毒特徵僅僅蒸骨後發現變色則安知非因粘骨之肌肉已發硫化水素（腐爛之气）沾漬於骨所變之青黑之色耶至上海醫院斷定書所稱陽性二云者以化學家通例言已屬微乎其微決不能爲服毒之根據故其報告書已先自着疑似之詞況書中又有是否生前中毒認定之權在乎法官等語則該報告書之效力已等於零乃竟憑之以殺兩命似有未安。

綜上述理由本案證據及檢驗結果均不足以成信讞應請

鈞廳撤銷原判更爲適法之判決實爲公德兩便謹狀

江蘇高等審判廳　公鑒。

中華民國十年九月十七日辯護律師蔡倪培

江蘇高等審判廳刑事判決十年控字第二三七號

判決

控告人上海地方檢察廳檢察官

控告人張欣生　年三十二歲　上海縣人　住三林塘鎮業米商

委任辯護人蔡倪培律師

委任辯護人費廷璜律師

控告人朱潮生　年三十八歲　上海縣人　住三林塘鎮業茶店

委任辯護人潘承鍔律師

委辯幷護人湯應嵩律師

控告人朱健臣　年三十九歲　上海縣人　住閔行鎮業醫生

委任辯護人張佝律師

委任辯護人夏詰銑律師

控告人趙杏仁　年三十八歲　南匯縣人　住上海西門外業米商

委任辯護人俞晉陶律師

右控告人等爲殺人鴉片烟賭博藏匿罪人及詐欺取財案不服上海地方審判廳民國十年六月二十四日所爲第一審判決聲明控告經本廳審理判決如左

主文

原判關於朱潮生部分撤銷。

朱潮生教唆殺人之所爲處死刑。開設館舍供人吸食鴉片烟之所爲處四等有期徒刑一年二月。併科罰金一百元。聚衆開設賭場營利之所爲處四等有期徒刑一年六月併科罰金一百五十元。應執行死刑。并褫奪公權全部終身。

骰子盆兩只烟灰一包沒收。

張欣生朱健臣趙杏仁控告駁回。

事實

緣張欣生混名蠟燭。(上海土語卽無主意之稱)素有烟癖。與朱潮生素識。朱潮生開設龍泉園茶店。店之前樓。設有烟舖。供人吸食鴉片烟。後樓開設賭場。藉以抽頭營利。朱健臣住在朱潮生茶店對門。以醫爲業。帶售鴉片烟膏。常至朱潮生茶店前樓吃烟。因與朱潮生相識。民國八年舊歷三月間。朱潮生邀約張欣生賭博。張欣生因父駕雲管束甚嚴。平日無錢到手。嘗以實情相告。朱潮生卽向張欣生耳邊私語毒殺老子就有錢了。張欣生並未介意。同年舊歷六七月間。張欣生自往朱潮生茶店後樓看人打牌。朱潮生候人散去。復邀張欣生賭博。張欣生仍答以無錢。朱潮生又將張欣生拖至樓梯之上。復說毒殺老子就可有錢。張欣生遲疑不決。同年舊歷九月十三日。朱健臣在朱潮生茶店前樓吃烟。朱潮生私託朱健臣代買毒藥。朱健臣允從。朱潮生卽命其女秋林喚張欣生到茶店前樓。當朱健臣面前告以業託朱健臣代買毒藥。幷卽取出預擬張欣生立與朱健臣六百元許據草稿一紙。(詞詳證據項內)給張欣生看。張欣生因見據上朱潮生列名作中。卽照草稿繕寫一通。簽名畫押。交與朱潮生轉交朱健臣收執。同年舊歷十一月不記日期。朱健臣購得含有嗎啡毒質白粉一包。交與朱潮生。朱潮生復命其女秋林喚來張欣生。親手交與張欣生。携藥回

家藏在空火油桶內。同年舊歷十二月二十左右。張欣生經過朱潮生店門。朱潮生趕出拉住張欣生之手。密催下毒。張欣生答以再說而去。後隔兩三日。朱潮生在太平橋遇着張欣生。復催動手。同月二十七日淸晨。張欣生在灶屋間。正見其妻張徐氏煮好其父張駕雲所食燕窩粥。即趁張徐氏出喚學徒吳關大來取粥之際。私將所藏白粉毒藥放入粥內。吳關大將粥捧至店堂。張駕雲食後頓覺腹痛。嘔吐不止。張駕雲之妻張康氏聞聲趕出。即扶張駕雲至樓睡下。張駕雲瀉吐仍不止。漸至昏迷不語。隨請醫生診治無效。延至夜間九時。毒發身死。死後所遺家務。均由張欣生之妻張徐氏接管。張欣生無錢使用如故。朱潮生朱健臣見張駕雲死後。屢向張欣生索取據上所許之六百元。張欣生無以應付。民國九年舊曆二月二十四日。朱潮生探知張欣生到滬辦貨。趕往滬上尋着張欣生。邀至白玉樓茶店。硬行索討。張欣生無奈。將其所携鈔票一百六十元。現洋一百四十元。盡付朱潮生。朱潮生得着銀洋。即邀朱健臣至第一春酒館。取出洋二百元。交與朱健臣。要其寫立過割據。（詞詳證據項內即係不准再要其餘四百元之據）朱健臣應充。寫就過割據。連同張欣生出與許據。并交朱潮生。作爲了淸許據一事。朱潮生即將許據過割據藏在身邊。要挾張欣生續付據

上其餘之三百元。張欣生始終未付。民國十年一月十日即舊歷十二月初二日。三林塘一帶住民見朱潮生屢向張欣生索款。因生猜疑。朱潮生深恐事露。即將張欣生親書許據毀去。另行抄錄一紙。改換中人為孫慕賢。親赴上海縣警察所告發。該所即行票拘。其時張欣生正在姊丈許進仁家祝壽。致未拿獲。同月十四日即舊歷十二月初六日。張欣生之友趙杏仁風聞其事。立僱小船密接張欣生來滬。送至其友董德林家藏匿。幷向詐稱代其設法寢事。陸續騙去二百四五十元。嗣經上海地方檢察廳准由上海縣警察所解送全案前來。即行訪獲張欣生。傳集案內人證。開棺驗得已死張駕雲委係生前中毒身死。塡單附卷。依法偵查起訴。

以上事實。據左例證據認定之。

一、驗斷書略載驗得張駕雲屍身左額角微青色。額顱骨微青色。上口骨左右裏骨均青黑色。上齒所存九個牙根完全青色。微紅。齦子骨裏骨微青色。左手掌骨二三四五扶本節均青黯色微紅。左指尖骨一二三四五指均青黑色。右指尖骨四五指均微青色。左股骨微青色。右附骨二三四五節均青黯色。微紫。十脚指骨左小節一二三四指骨均青黯色。右小節三五指骨均青黯色。合面兩肋

骨仰面由上第二根起第八根止均青黯色右肋骨由上第八根起至第十根止均青黯色委係生前中毒身死等情。

一、公立醫院屍體鑑定書略謂化驗所得嗎啡毒質之反應陽性得二陰性得一該屍體生前似中嗎啡毒質等語。

一、控告人張欣生供稱朱潮生開設龍泉園茶店對面卽是朱健臣看病處所。（見原檢卷十年三月二十四日供）朱潮生茶店前樓住家眷并設烟舖兩三張後樓設有賭棹三四張麻雀骰子牌九搖寶都有并是一年賭到頭的。（見原檢卷十年三月二十八日供）前年三月間朱潮生喊我去賭我說沒錢朱潮生在我耳邊私說毒殺老子就有錢了六七月間我去看牌等到散了他又要我賭我說沒錢他將我拖到樓梯上仍說毒殺老子就可有錢的話九月十三日朱潮生命他十餘歲之女。（卽小姑娘秋林）把我叫到茶店前樓無人房間朱健臣沒有說話他說我已幫你託好人了。（卽指託好朱健臣）手拿一張六百元稿底。（卽是許據）要我照寫。（見原檢卷十年三月二十四日供）據上是寫健臣并無立臣之名孫慕賢并無其人中人我寫的是朱潮生。（見原

檢卷十年三月二十二日供）我簽是十字幷無如意兩字。（見原檢卷十年三月三十一日供）去年十一月裏還是小姑娘叫我到他樓上把我一包白粉如銅元大口說哪哪。我携回後放在空火油桶。（見原審卷第一次預審及原檢卷十年三月二十四日供）並不敢出門怕他問我要錢。十二月二十邊。我向他店經過。他出來拉住我手問我所寫筆據明白否。我說是你叫我寫的。他說如再不做。我不放你過門。（卽不饒你之意）我祇答他再說。後隔兩三天。又與他在太平橋碰頭。他說把我卽是毒藥。沒有說出何種毒藥。惟說你再不做不能過門。（見原檢卷十年三月二十八日供）十二月二十七日我在灶間趁我妻去喊學徒吳關大。卽將毒藥放在我妻所煮燕窩粥內。吳關大（現在逃避無蹤）送去。我父吃了就吐。吐後卽睡。中飯晚飯都沒有吃。夜間九時死了。（見原檢卷十年三月二十二日及屍場之供）去年六月間朱健臣到我店內藉口討索烟賬。其實烟賬不多。（據其十年三月二十八日在檢廳供稱聽人說朱健臣由閔行鎮帶來烟土價錢便宜向他買得一兩多烟膏約洋十餘元。他開賬一百餘元。經朱潮生王子才張安臣解勸出洋三十元了事等語）後由朱潮生叫去。次日朱潮生到我店內。說朱健臣沒有錢用。你把他錢。他好走了。我

當時無錢未與。後來我到上海帶三百元去辦貨。在南市關橋路中與朱潮生相遇。他邀我到白玉樓茶店。硬要我拿出錢來。我說這錢要付賬的。他將我現洋一百四十元鈔票一百六十元。連同手巾一倂拿去。我交洋後。問他收回筆據。他說還要洋錢。不肯把我。（見原檢卷十年三月二十四日供）十月初十邊。（或稱十一月十一日）在合佛廟遇到朱潮生。他因爲幫我說好三百元了事。他就自己問我要那其餘三百元。後來我在民興旅館碰到朱潮生。朱潮生沒有說話。我同帳房盛賓君一同出來。坐黃包車到趙杏仁家去了。我沒有在外邊衖內私交他洋二百元。（見原檢卷十年三月二十四日供）十二月初六日趙杏仁僱隻小船到許姊丈家。說有人在縣警所告發鴉片烟案。已在我家查抄。叫我到上海避避。我先往新旅社。沒有住宿。他就送我到董德林家。董德林與他認識。與我不認識。我帶去六七百元。租房吃飯用去三四百元。趙杏仁拿去四百五十元。他說把我裏頭弄弄好。其餘因董德林來來往往。把我作事吸烟用去。我沒有欠趙杏仁所開德潤米店之錢。（見原檢卷十年三月二十四日供）等語。

一、控告人朱健臣供稱。我是吸鴉片烟的。朱潮生開小茶店。樓上天天有牌九麻雀。是抽頭的。（見

原檢卷十年二月二十六日供）我賣給張欣生烟膏四五百盒、計洋兩角一盒、（見原審卷第一次預審供）張欣生在外姘一女人。因有狗咬。囑我代買毒藥。先後與以木鱉子升藥。（見原檢卷警察所抄供）張欣生所寫筆據、交朱潮生手。（見原檢卷十年三月十八日供）去年七八月間。我在朱潮生樓上吃烟、他拿一張稿子（即二百元過割據）叫我照寫。我說事關重大。幷沒有寫（見原檢卷十年二月二十五日供）去年六月間、在趙望官屋裏看見朱潮生拿出一張六百元筆據。中人是朱潮生。（見原檢卷十年六月十三日及四月一日供）這張筆據是朱潮生藏在身邊。（見原檢卷三月二十六日供）十月間朱潮生喊我到民興旅館去白相。別樣事情我不知道（見原檢卷四月一日供）大家沒有說話。張欣生亦沒有說話。我沒有看見張欣生與朱潮生一同出去。亦不曉得在小便處交洋的事。（見原審卷第二次預審供）等語。

一、控告人朱潮生供稱我茶樓上只有兩具麻雀牌、十個銅元抽一個銅元的頭。還有一張寶枰及骰子盆一個。（見原檢卷十年四月二日供）去年九月間朱健臣對我說。張欣生九月間要問我買毒藥藥死他父親。寫張憑據把我。許我六百元。要我同他去討。次日下午張欣生到南市白玉樓

茶店。交我鈔票一百六十元。現洋一百四十元。由我持到第一春徽館交朱健臣收。今年十月初九日朱健臣到我店裏。要我同去尋張欣生要錢。張欣生叫我到上海再議。後來我偕朱健臣到民與旅館。見其正在打牌。候至六時。牌完在座趙杏仁邀其吃酒。張欣生隨於棧外小便處。密交我一包鈔洋一百六十元。現洋四十元。叫我交與朱健臣。并叫我轉叫朱健臣寫立過割據。隨將洋據兩交(見原檢卷十年一月十八日供)并無旁人看見。我接到健臣筆據。(即許據)見據上立字地方是挖去補寫的。(見原檢卷十年一月二十五日供)我交還與張欣生。亦沒有人看見。(見原檢卷十年二月二十二日二十五日供)等語。

一、控告人趙杏仁供稱。張欣生是他妹丈送來的。我沒有說代他弄弄好。亦沒有拿他二百四五十元。今年正月初六日。他還來所欠米賬一百零四元(參見各次所供)等語。

一、張康氏(即張欣生之母)供稱。我夫三十二歲吃烟。三十五歲戒烟。(見本廳供)我夫吃了粥後即吐。我趕出去看。見我夫手足冰冷。扶到樓上去睡。閉目無語。吐的時多。瀉止七八次。下午醫生孫鈞德來看。開一藥方。頭劑吃下倘好。二劑服下又吐。儘管昏眠。至九時多。就死了。喪事權柄全

由媳婦拿去。不許我管。并向張欣生說店事亦不許次子燡生管理。我同燡生向店支錢零用。媳婦不肯。（見原檢卷十年三月二十四日供）等語。

一、趙望宧（朱潮生所舉證人）供稱。這二百元過割據。不知是否朱健臣寫的。不過他開藥方是這樣的字。（見原審卷第一次預審供）等語。

一、趙紉之供稱。張欣生是個沒主意的人。人家都說他是蠟燭。有人叫他蠟燭。他亦答會應的。（見原檢卷十年三月三十日供）等語。

一、張徐氏（卽張欣生之妻）供稱。我問欣生怎樣到此。（卽指董家）他說杏仁到杜家巷領來的。杏仁常到董家。他說到裏頭弄弄好。就指檢察廳。據欣生說。杏仁因此拿去二百四五十元。（見原審卷第一次預審供）等語。

一、朱潮生抄錄許據上載立臣先生（據張欣生供寫的健臣）雖鑒前所拜託之事。我已辦妥。（卽指購買毒藥）弟已同談事成之後。許定洋六百元。自願面全交楚。各無悔言。如果後悔。定招天滅。立此許據存照。民國八年九月二十三日張欣生手書。下簽如意兩字。（據張欣生供簽十字）

中人孫慕賢。（據張欣生朱健臣供中人寫字朱潮生）等情。

一、朱健臣親書過割據上載朱健臣今因賠償藥本及名譽損失由張欣生自願付到洋二百元正。如數收足以後决不反悔恐口無憑立此過割據存證民國九年十月二十六日立過割據朱健臣介紹人朱潮生等情。

一、鑑定人王栩鑑定書略謂鑑定案內朱健臣親筆所書（足口立證紹筆損與付數後反悔）十三字與過割據中字迹均屬相同毫無疑義等語。

一、朱潮生家抄出骰子盆兩只烟灰一包。

理由

查控告人張欣生犯罪部分有二。（一）關於吸食鴉片烟部分據供並不上訴自可不予置議。（二）關於毒殺生父張駕雲部分業經原檢廳開棺驗明張駕雲委係生前中毒身死在案。（據公立醫院鑑定似中嗎啡毒質）並經控告人張欣生在原檢廳偵查中及原審廳預審中自行供認聽從朱潮生唆使。出立許據。買受朱健臣毒藥。放入粥內毒殺生父不諱（供詳證據項內）則其犯罪

證據。自屬確鑿。核其行爲。當然成立毒殺尊親屬之罪。原判於其吸食鴉片烟一罪。依刑律第二百七十一條處五等有期徒刑四月。於其毒殺尊親屬一罪依刑律第三百十二條處死刑。罪係俱發。依刑律第二十三條第一款執行死刑。幷依刑律第三百三十一條褫奪第四十六條所列公權全部終身。自無不合。該控告人張欣生控告意旨。略謂（一）我未自白。（二）檢驗無毒、（三）朱潮生因爲拆梢不成。（上海土語卽敲詐之意）始聽穆杍齋主使誣告。（四）朱潮生僞造許據呈案等語。查控告人張欣生迭在原審檢廳自白。均有案卷可稽。此第一點不能認爲有理由。又查其父張蔦雲屍體曾經剖解驗明中有嗎啡毒質身死。詳載驗斷書及鑑定書中。何得辯稱無毒。此第二點不能認爲有理由。又查控告人張欣生迭次自白案情極明、朱潮生是否拆梢不成。始行告發。皆與控告人張欣生罪名成立與否無關。何得藉此推諉。此第三點不能認爲有理由。又查控告人張欣生對於許據上載立臣與孫慕賢之名、雖有異議。然查據上其他語句。該控告人張欣生早經自認無誤在案。何得委爲僞造。此第四點不能認爲有理由。至其委任辯護人追加意旨。不外攻擊檢驗及推翻自白而已。查其推翻自白最要之點。略謂前在屍場之時。曾有便衣之人自稱姓鄧。教令張欣

生自白。若有不認卽須用刑之語等語。查毒殺生父。律應死罪。控告人張欣生豈肯聽人教令自陷於死之理。又如果有前項情形。控告人張欣生在本廳何以幷無一語提及。足見受鄭姓教令自白之言。斷難措信。此項追加意旨。不能認爲有理由。又查其攻擊檢驗最要之點。略謂張駕雲素吃鴉片。查鴉片亦含嗎啡毒質。則其屍體發現嗎啡毒質。難保非係鴉片餘毒所致等語。查控告人張欣生之父張駕雲。淸晨中有嗎啡毒質。至夜九時身死。發現上吐下瀉昏迷不語形狀。核諸法醫學所載（見司法講習所法醫學講義）中有嗎啡身死情形相符。足見當日中有嗎啡毒質無疑。況查張駕雲三十五歲戒絕鴉片。業據其妻張康氏在本廳供明在案。果如所稱鴉片含有嗎啡毒質。亦係二十年前之事。（張駕雲五十九歲身故）不特身死之時。不至發現前述形狀。且後檢驗亦斷無徧體倘復俱現中毒情形。則其所謂屍體發現毒質。難保非係鴉片餘毒所致云云。未免毫無根據。此項追加意旨。亦難認爲有理由。

查控告人朱潮生犯罪部分。有三分爲兩節。證明如下。（一）關於教唆殺人部分。查控告人朱潮生對於教唆張欣生毒殺其父張駕雲。雖不供認。然查原檢廳偵查及原審廳預審筆錄。該控告人朱

潮生如何教唆張欣生毒殺生父。如何囑令張欣生寫與朱健臣購藥許據。如何給與張欣生毒藥。逼其下手。均經張欣生一一供明。(供詳證據項內)情節極爲明白。此可證明其犯罪者一。又查控告人朱潮生抄呈張欣生寫與朱健臣許據。據其自供亦稱。卽是張欣生託朱健臣購買毒藥之筆據。自可不必再究。茲應研究之點。卽在控告人朱潮生是否爲中而已。查其抄呈許據中人名下雖列孫慕賢之名。然查張欣生迭次所供。均稱原據中人確係朱潮生。質諸朱健臣供亦相同。查朱健臣爲受據之人。張欣生爲出據之人。彼此所供既同。則該原據中人已可斷爲確係朱潮生無疑。(趙望官雖袒朱潮生。然查趙望官爲朱潮生所舉證人。故未採取其言)況查朱健臣購買毒藥報酬。按照許據所載。原係六百元之數。後因張欣生未曾交足原數。始由控告人朱潮生要求朱健臣出立過割據。以免日後糾葛。亦經控告人朱潮生自供不諱。可見此項過割據實與前項許據係有連絡關係。查控告人朱潮生既自供認實爲此項過割據中人。則前項許據中人。更可斷爲控告人朱潮生無疑。此可證明其犯罪者二。原判認定控告人朱潮生亦爲本案犯罪之一人。自屬正當。惟查張欣生混號蠟燭。卽係毫無主意之人。查其家屬人等供詞。均可證其在外幷無虧欠。則其毒殺

生父自必另具一種原因。現據張欣生所供。控告人朱潮生誘其賭博。因而教其毒殺生父云云。自屬可信。則控告人朱潮生對於教唆殺人之罪。當然成立。（參照大理院十年五月九日上字第五一八號判例）原判謂其觸犯事前幫助殺人之罪稍有未合。控告人上海地方檢察廳檢察官關於此點提起控告。自有理由。該控告人朱潮生及委任辯護人控告意旨。關於控告人朱潮生向張欣生索取銀洋以及要求朱健臣寫立過割據了清許據款項各節。均未加以否認。惟對於身為許據中人一節。力加攻擊而已。茲查其攻擊之詞。并無一種實據。即係空言搪塞。何能認為有理由。（一二）關於聚衆開場賭博營利。及開設館舍供人吸食鴉片烟部分。查張欣生在原檢廳偵查中供稱朱潮生茶店前樓設有賭桌三四張。麻雀骰子牌九搖寶都有。并是一年賭到頭的。控告人朱潮生在原審廳偵查中供稱我茶樓上只有兩具麻雀牌。十個銅元抽一個銅元的頭各等語。（在其家內搜出骰子盆兩只）則其開場聚賭營利。除張欣生證明外。并行自認不諱。事實自無可疑。又查張欣生在原檢廳偵查中供稱朱潮生前樓設有烟舖兩三張。朱健臣在原審檢廳供稱我往朱潮生前樓吸烟各等語。（在其家內搜出烟灰一包）則其開設館舍供人吸食鴉片烟。復經張欣生

朱健臣分別證明在案證據亦屬確鑿。核其行爲對於開設館舍供人吸食鴉片烟及聚衆開場賭博營利兩罪亦應成立。原判於其以上兩罪引律科刑。均無錯誤。該控告人朱潮生及委任辯護人控告意旨捨去自白及人證專以賭具不全。烟灰甚少。不能成立罪名爲辯。亦難認爲有理由。查控告人朱健臣犯罪部分有三。亦分兩節證明如下。(一)關於事前幫助殺人部分查控告人朱健臣在警察所供稱張欣生託我買藥毒狗等語。則其對於代買毒藥一事。據其自供已有蛛絲馬跡可尋。況查張欣生立與控告人朱健臣許據。迭據朱潮生供稱卽爲控告人朱健臣私代張欣生購買毒藥之筆據。查朱潮生在表面上爲告發控告人朱健臣之人。其言或難憑信。至張欣生同爲被告發之人。據其所供亦稱許據之上寫有控告人朱健臣之名在卷。則其代購毒藥卽據許據一端已可證明。況查許據之外。倘有過割據一紙。其上明載償還藥本字樣。現經本廳飭由鑑定人鑑明確爲控告人朱健臣親筆。更無掩飾之餘地。核其行爲對於事前幫助殺人之罪當然成立。(二)關於販買烟土及吸食鴉片烟部分。查控告人朱健臣在原審檢廳供稱我是吸鴉片烟。又供去年七八月間我往朱潮生樓上吃烟。又供我賣給張欣生烟膏四五百盒計洋兩角一盒等語。核諸張

欣生原檢廳偵查中供稱。聽得人說朱健臣由閔行鎮帶來烟土價錢便宜。向他買得一兩多烟膏等語相符。則其販賣烟土及吸食鴉片。均行自供不諱。證據即屬確鑿。核其行爲對於吸食鴉片烟及販賣烟土兩罪。亦應成立。原判於其事前幫助殺人一罪。依刑律第三十一條第一項第三十三條第一二兩項第三百十一條處死刑。於其販賣鴉片烟一罪。依刑律第二百六十六條處四等有期徒刑一年六月。併科罰金一百五十元。於其吸食鴉片烟一罪。依刑律第二百七十一條處五等有期徒刑四月。罪係俱發。依刑律第二十三條第一款執行死刑。復依刑律第三百三十一條第四十七條。褫奪第四十六條所列公權全部三十年。均無不合。該控告人朱健臣及委任辯護人控告意旨。關於事前幫助殺人部分。專行攻擊許據及過割據二點。玆核其詞。純係空言。并無何種實據。至關於販賣烟土及吸食鴉片烟部分。或謂僅止代其購買烟土。或謂烟癮早已戒絕。亦與顯著事實不符。均難認爲有理由。

查控告人趙杏仁犯罪部分有二。分別證明如下。（一）關於藏匿罪人部分。查控告人趙杏仁在本案發覺以後。（舊歷十二月初二日發覺）即行僱船密接張欣生至滬。送至其友董德林家藏匿。

迭經張欣生供明在案。事實已無可疑。況查原檢廳訪悉前情。先緝控告人趙杏仁到案。訊出藏匿地點。始將張欣生拿獲。證諸案卷。極爲明白。更無狡賴餘地。核其行爲。對於藏匿罪人之罪。當然成立。(二)關於詐欺取財部分。查控告人趙杏仁藏匿張欣生以後。迭向張欣生訴稱代爲設法弄好。陸續取去二百四五十元。業經張欣生張徐氏先後證明在案。證據亦屬確鑿。核其行爲。對於詐欺取財之罪。亦應成立。原判於其藏匿罪人(卽被追攝人)一罪。依刑律第一百七十七條第一項處四等有期徒刑一年六月。於其詐欺取財一罪。依刑律第三百八十二條第一項(漏引第二十八條)處四等有期徒刑一年八月。罪係俱發。(查其藏匿張欣生時并無詐財之意。原判以俱發罪論尙屬正當)依刑律第二十三條第三款執行有期徒刑二年。自無不合。該控告人趙杏仁及委任辯護人控告意旨。關於藏匿罪人部分。謂其自來實屬狡辯。至關於詐財部分。謂其歸還米賬。并舉賬簿爲證。然經本廳及原審訊明。張欣生并未欠有米款。外並經査明商家習慣。亦無正月初六日歸還債款之理。顯見飾詞狡展。均難認爲有理由。

依上論斷。控告人上海地方檢察廳檢察官對於朱潮生控告部分。既有理由。自應由本廳將原判

關於朱潮生部撤分銷。更爲判決。查朱潮生教唆殺人之所爲。依刑律第三十三條第一二兩項第三百十一條處死刑。聚衆開設賭場營利之所爲。仍照原判依刑律第二百七十八條處四等有期徒刑一年六月。併科罰金一百五十元。開設館舍供人吸食鴉片烟之所爲。仍照原判依刑律第二百六十九條處四等有期徒刑一年二月。併科罰金一百元。罪係俱發。依刑律第二十三條第一款執行死刑。復依刑律第二百八十二條褫奪第四十六條所列公權全部終身。起獲骰子盆兩只。烟灰一包。依刑律第四十八條第二款沒收。該控告人張欣生朱鍵臣趙杏仁控告部分均無理由。原判並無不合。（漏引條文之處業已指明毋庸改判）自應分別予以駁回。特爲判決如右。

本件控告經同級檢察廳檢察官黃用中蒞庭執行檢察官之職務。

中華民國十年九月二十日

江蘇高等審判廳刑庭

審判長推事彭　棨

推　事李承烈

推事張承樗
書記官吳以長

刑事上告狀

上告人張欣生年三十二歲上海人住三林塘鎮業商

爲對於控訴審判決毒父一案不服上訴事。竊本案經上海地審廳宣告判決。判處上告人死刑。上告人不服控訴後。又奉江蘇高審廳駁回控訴。上告人委有不服。業於法定期間內聲明上告在案。茲將不服理由補陳如下。

一控訴審原判之根據仍不外乎上告人在驗尸場之自白復摭拾前後各次不利於己之供詞以證佐之而於自白之原因何在犯人之意思若何犯罪之行爲若何調查所得之證據是否眞確檢驗所得之結果是否相符綜合全案情迹能否貫通稽覈各人供詞有無矛盾以及自白之情狀與全案情迹相互參觀能否昕合無間原判皆恝置不問浮光掠影沾沾自喜一若上告人有此即將毒藥放在粥內一語已足解決全案而有餘殊不知被告人不利於己之供述雖可爲證

據之一種然審判衙門並非必須採用其供詞如認爲有疑義者仍應以職權調查以期發見眞實此固刑事訴訟法之原則而亦鈞院歷來所著爲判也例者本案上告人之自白其原因厥有數端一曰激刺當上告人避禍出亡時生母張康氏到檢廳偵查庭曾親遞一狀竭力爲上告人洗刷（該狀在卷）說明實係朱潮生等借端敲詐並無中毒形迹不妨開棺檢驗以明虛實等語是上告人之母當初並無懷疑方憫憐上告人之被誣不惜挺身以營救乃曾幾何時奸人趙仞之乘機讒間致生母與胞弟頓變初衷當上告人初次到案時（即在尸場）聆母與弟之供詞均屬意存傾陷上告人驟聞之下驚駭悲憤莫可言宣私念母與弟尙如此猜忌更安望昭雪於他人茫茫苦海計維有整備一死以謝世人而已此爲設詞自白之一原因也二曰救妻當上告人避禍出亡後髮妻徐氏來滬母親慮煮粥一事必致累及媳身預議到案後如問及粥爲誰煮可由我完全担任幷謂我巳代爾夫婦遞狀聲明矣將來爾到堂時萬勿承認煮粥之事云云徐氏深爲感激詎意上告人夫婦到案之初（即在尸場）問官訊及煮粥一節老母不但頓改前議且語多傾陷堅稱煮粥之役

向由徐氏一人掌之等語。聆其語氣。直欲使徐氏居於同謀地位。使之永錮獄中而後快。上告人驟聆之下。寸心如割。私念此事之子虛烏有。我固洞明於胸中。乃竟使我勤儉孝順之髮妻。罹大辟於不知不覺。實爲人世間未有之奇冤。上告人急切不知所措。計惟有專我之責。庶足以輕彼之嫌。觀生母供詞內有欣生愛妻如寶。故願一身担任之語。足爲此事之明證。此爲設詞自白之又一原因也。三曰存家。當禍作之初。上告人先期赴戚家祝壽。未歸。及得報告。即從杜家巷遷至上海賃居虹口百老匯路西人家中。妻徐氏提抱三子匍匐而來。蟄居一室。深閉固拒。與外間隔絕不通。斯時接觸於上告人之耳目者。非異言異服。即危詞聳聽。從中播弄之徒。上告人私心竊計。以爲我身雖罹死妄之災。我家應有保存之望。不意至三月二十一日上告人被公廨協提到案。一妻三子。全數被捕。觀生母與胞弟之神色。不惟視若路人。且復誣陷不遺餘力。（胞弟在墳前密告惟恐乃兄之不即就捕。母氏則復造夫婦間約法三條。以爲余妻同謀之佐證。）行見夫妻併命。兒女流離。自顧此身。竟爲禍首。上告人於危急之間。權衡輕重。以爲與其舉家以殉。孰若捨身以存家。逆料問官心理。以爲罪人斯得。斷不過事他求也。此又設詞自白之一原因也。四

曰受給上告人本無法律智識。又乏訴訟經驗。當大禍臨頭之際。全家被逮之時。心魂驚悸。莫可言喻。斯時苟有人假示殷勤僞而語與者。雖利害相反之言。亦惟有感激涕零。深銘肺腑而已。憶上告人到案之第一日。即有口操湘音自稱鄧姓其人。在法警辦公室中喁喁相勸。卒謂爾如終不承認。則汝妻與子無一能生云云。詎意祇此一語。已足堅上告人設詞自白之心。又況是日午後。重到尸場檢驗。吏攤書指骨而言曰。書中所云。汝明之乎。骨上之色。汝見之乎云云。上告人於洗寃錄一書。不知其義例若何。界說若何。又於骨殖之顏色。不知其本色若何。其變色若何。激刺悲憤。驚惶恐怖之餘。如夢如寐。唯唯諾諾。不能辯。不敢辯。亦不願辯。而大錯遂以鑄成矣。否則上午初到尸場時之供詞。既毫不肯承認。何以至午後而判若兩人乎。此亦設詞自白之一原因也。總之。上告人之自白。乃出於一時見解。並非本於事實之眞相。原判乃取其易於定讞。遂不問全案情節。與此項自白是否貫澈。各種證據與此項自白是否相符。遽恃此以爲唯一之根據。殊不足以爲信讞。

二原判對於檢驗之結果。諸多誤解。蓋上告人之自白。是否出於一時思想之錯誤。抑係眞確事實。

而事後圖翻要皆視乎檢驗尸體有無中毒之確證以爲斷。故檢驗之結果若何。在案中尤宜特別注意。茲爲分別論究如次。第一就中法檢驗之定例言。按洗寃錄集證卷一檢骨篇附攷下引乾隆廿八年江撫湯飭文云。驗屍與檢骨區別甚嚴。驗尸之法。不可移於檢骨。檢骨之法。不可移於驗尸。又論初檢覆檢條云。初檢時雖經多日。亦不得稱無憑檢驗。若委實壞爛不堪措手。方可作無憑檢驗。又卷三中毒篇云。凡中毒尸骸潰爛檢骨。又云服毒死者口眼多開面紫黯或青色。唇紫黑手足指甲俱青黯。口眼耳鼻間有血出。甚者遍身黑腫唇卷發皰舌縮或裂拆爛腫微出喉腹脹作黑色身或青斑。眼突耳鼻口內出紫黑血。鬚髮浮亂云云。是毒死之案。尸體外部必有特徵。本案上告人之父雖死已一年又二月。然以嚴寒厚殮之故。尸體僵結未消。全身肌肉完好。膚色潔白無異常人。惟面部以無物遮護。故首先變色。按照檢驗定例。尸體未至消化。自無檢骨原因。原審之所以必欲支解人尸。使死父受臠割之苦者。無非求疵索瘢。以自掩其輕舉妄動而已。茲姑不具論。姑就檢骨之結果言之。按洗寃錄卷三中毒論云。烏痧脹及陰症死者。兩手足指甲皆青黯。甚則頭面及遍身皆青黯紫黑。又云肺癰腸風及中臟諸症。未死之前。吐瀉腸突不能

盡視爲中毒。今上告人之父於未死之前久已發瘧。控訴辯護人費廷璜素精醫學。斷定其爲中臟之少陰死症。言之綦詳。（見控訴理由狀）是骨殖卽使青黯。亦係症狀相符。而況本案之所謂青黯者。本無標準之可言。不過經數小時之蒸燒。較未蒸燒時稍覺黑暗不明之謂。非有鮮明之青色觸於普通人眼簾人人所公認爲特殊之顏色也。不惟是也。洗冤錄載中毒檢骨以胸膛心坎兩骨之青色爲最重要。今本案檢驗吏之檢斷書中。於龜子骨及心坎骨反稱白色。可知其餘之所謂青色。乃係因病而然。益無疑也。更就西法檢驗之結果言之。按生理學者言。人體肌肉之粘附於骨格。有鬆與緊之不同。凡物當變腐之初。必發一種酸化水素。此種水素在肌肉則腐爛。漸漬於骨則變色。骨與肉粘連較緊之部位。如骨骱轉節之處。則骨色先變。其粘附寬鬆之處則此水素之濡染較輕。故骨色亦不易變。人體手足十指骨與肉粘連較緊。故變色亦早。此一定不易之理。故以骨色青黯定爲有毒之說。爲西醫所否認。本案上海地方檢察廳囑上海醫院院長檢驗。其手續分爲兩種。一曰剖驗。將心肝腸胃等臟用蒸溜水浸後漲大。至結果均無變化痕迹。惟肝臟色稍紫黑。略有可疑。然不能指爲中毒之證明。二曰化驗。先試有無金屬性毒質。均無

反應。其結果得陰性。次試無有植物性毒質如嗎啡等物。先用第一法。其結果亦得陰性。並無反應。復用第二法。其結果得陽性。更易一法。其結果亦得陽性。是嗎啡一種共得陽性二陰性一。依化學之慣例。言其毒質程度之輕微。已達極點。故其說明書中有云。以上兩項剖驗及化驗之結果。觀該尸體似有中嗎啡毒質之疑。唯是否斷定生前受嗎啡毒質。則為裁判官之特權。可見裁判官於此種場合。亦有否認為生前受毒之理由。何則肝心腸胃既混合於一爐。則所謂陽性二者。究為何臟發出。況人生日用飲食之間。俱含有化學作用。按洗冤錄意外諸毒條云。羊肝得生椒破人臟。又本草云。羊腦和酒服迷人心。上告人之父每日燕窩粥內必攙和羊腦。此為三林塘市上賣羊肉者所共知。夫羊以植物為食料者。安知不有植物之毒蘊於腦中耶。又上告人之父。近數年來。頗留心補益之品。而各藥房所售補品。如自來血補腦汁自來精等名目頗多。而其主要成分。能生效力者。則不外乎嗎啡之一種。苟久久服之。必有些微之質留於臟中。況上告人之父。中年以後。固有烟癮。至民國初元。遵禁戒絕。然近數年來。則以老病之故。猶間或背人一吸。則此陽性二云者。安知非當年慢性中毒時所留遺耶。原判但知上告人之自白。而不知按諸檢驗

結果與自白實不相符。是豈得謂愼重民命者耶。

三原判於證據一項。因有自白關係。從未澈底根究。緣本案不論人證物證。如能窮究其眞源。則無一不與自白背馳。爲問官者。但求案牘之表面。於法定程序無大謬處。卽不肯過事吹求。反致自尋困難。由是而本案已得之情狀。遂似是而實非矣。茲就本案人證物證分別說明於下。第一先就物證言。物證中之最重要者爲許據。此據之眞僞。卽全案事實眞僞之所由分。亦卽本案成立與否之所由分。原告官偵查意見中。但知朱潮生欲避居間嫌疑與造意嫌疑。故匿去其眞本。而另抄一本以呈交。其用意可謂深矣。而不知猶隔一間也。夫中人氏名。可以僞造。則文句內容。何獨不可僞造。此等罪大惡極之行爲。立據人當時以掩諱爲懷。必不肯描寫完全。爲他人告發時證據之用。此可斷言者也。又況執據之目的在金錢。苟於表明債務之條件完全無缺。受據者卽可收之而不疑。必欲贅言拜託之事承已辦妥弟已同談定如有反悔定遭天滅等語。試問有何用處。果出何造要求。蓋民刑訴訟中。必其有價値而不可遺失之書證。方許以抄本或撮影呈交。然在法亦須臨時訊呈驗眞本。方爲合法。今朱潮生所呈者。僅一他人之欠據。而亦以抄本檢呈。

則其眞本之不生效力不問可知。原審既已准其請求。即不應不搜抄其眞本。今眞本既始終未見。即不應信其主張。曾亦思三人死罪。懸於一紙。而可遽任其以假作眞乎。果若是則任何重大罪名。可由告密者任意書寫一紙以誣人矣。揣朱潮生之意。亦知抄本成立之爲難。於是串出賣烟同業伊戚趙望官（即燁生妻叔趙仞之本家）以爲見證。更摹寫收洋過割據以爲間接之證明。又恐過割據之不易描摹。乃先慫恿朱健臣詐索烟帳。自身復加入調停。因之賺得健臣親筆第一過割據。以爲第二過割據之樣本。然據中總有數字不同之處。於是復向朱健臣診所搜求藥方筆迹以摹之。（見第一審公判庭朱健臣供詞）觀該兩據全體用筆笨重間架疎闊。驟觀之甚爲相似。自是臨摹好手。然第二過割據開首過字走之手腕活脫。末後署名處朱健臣三字圓活蒼老。斷非朱健臣自身所能辦到。試使朱健臣於退庭後多寫幾紙。則朱健臣必自有其特色。斷非他人可以描摹。原審恐一經搜討與上告人之自白不符。遂將此等關鍵悉置不問。而上告人休矣。其次言人證。夫人證之重者。莫如生父未死時目見之人。可以見生父之病狀。可以聆生父之語言。可以見生父之舉動。然如生母康氏胞弟燁生族叔安臣姊夫許近仁姻親趙仞

之等。則皆以上告人妻子得承受遺產之關係。各含有幸災樂禍之心。供詞自難公正。此外如醫生孫德均學徒吳貴大夥友任關林表姊薛徐氏皆係毫無偏倚之人。原判或得供而不理。或傳不到案而即停。其最可異者。上告人與朱健臣到案先後不同。在公判以前看守嚴密。始終並未接談。而於許據買藥付洋過割據等重要關節。所供皆針孔相符。與朱潮生所供事事枘鑿。而原審毫不措意。惟採各人供詞中有與自白相近者則附會之。與自白相反者則屏棄之。以如此重大之案。竟不一設法密查。以求祛案中之疑點。雖不必論因果。不必講人道。其如無以副人民信仰之心何。

總之。上告人猝遭奇禍。匿居數月。一旦忽投羅網。自必胡思亂想。不能爲有秩序之主張。惟既以疑難重大之案。情當萬目睽睽之地。完全自白。審判衙門自不應輕許其變更。況檢察官方慮難得眞情。復誰肯致疑其不實。然即使終不許其變更。而死者之種種病狀。及孫醫所供之診候。均與自白不符。許據終無眞本。過割據終未承認。檢驗結果終未貫澈。遽行草草定讞。殊不足以昭法院之威信。而盡法官之職權。爲特提起上告。請求

撰狀律師蔡倪培

鈞院撤銷原判依法糾正實為公便謹狀。

大理院。

大理院刑事判決十一年上字第四〇五號

判決

上告人張欣生　江蘇上海縣人　年三十二歲

朱健臣　江蘇上海縣人　年三十九歲

選定辯護人劉崇佑律師

上告人朱潮生　江蘇上海縣人　年三十八歲

委任辯護人林行規律師

趙之騤律師

右列上告人等對於中華民國十年九月二十日江蘇高等審判廳就上告人張欣生殺死尊親屬等罪俱發朱健臣朱潮生殺人等罪俱發一案所為第二審判決。聲明上告本廳審理判決如左。

主文

原判及第一審判決關於朱健臣殺人罪刑及執行刑并原判關於朱潮生殺人罪刑及執行刑之部分均撤銷。

朱健臣殺人之所爲處死刑。合以原處販賣鴉片烟及吸食鴉片烟各罪刑。應執行死刑。

朱潮生殺人之所爲處死刑。合以原處開設館舍供人吸食鴉片烟及聚衆開設賭場營利各罪刑于主刑。應執行死刑。

其他部分之上告駁回。

事實

緣張欣生混名蠟燭。（上海土語謂無主意）係縣屬三林塘鎭。素有烟癖。與朱潮生素識。朱潮生開設龍泉園茶店。店之前樓設有烟舖。供人吸食鴉片烟。其後樓開設賭場抽頭營利。朱健臣住朱潮生茶店對門。以醫爲業。帶售鴉片烟膏。因至朱潮生茶店前樓吸烟。與朱潮生相識。民國八年舊歷三月間。朱潮生邀張欣生賭博。張欣生因父張駕雲平日管束甚嚴。無錢到手。當據實以告朱潮

生卽向私語毒殺老子就有錢了。同年舊歷六七月間。張欣生往朱潮生茶店後樓。朱潮生復邀張欣生賭博。張欣生仍答無錢。朱潮生將張欣生挽至樓梯。復說毒殺老子。就可有錢。同年九月十三日。朱健臣往朱潮生茶店。朱潮生當託朱健臣代買毒藥。朱健臣允從。朱潮生卽命其女秋林喚張欣生到茶店前樓。當朱健臣面告以業託朱健臣代買毒藥。並取出預擬張欣生立與朱健臣六百元許據草稿一紙。給張欣生看。張欣生見朱潮生列名作中。卽照草稿繕寫一紙。簽名畫押。交朱潮生轉交朱健臣收執。同年舊歷十一月間。朱健臣購得毒粉一包。交與朱潮生。朱潮生復命秋林喚張欣生至。交與携回。藏於空火油桶內。九年二月卽舊歷己未年十二月二十左右。張欣生經過朱潮生店門。朱潮生趕出拉住張欣生手。密催下毒。張欣生答以再說。隔二三日。朱潮生在太平橋遇着張欣生。復催動手。同月（卽舊歷十二月）二十七日清晨。張欣生妻徐氏在廚為張鴛雲煮好燕窩粥。張欣生私將所藏毒粉放入粥內。由學徒吳光大捧粥與張鴛雲吃食。食後頓覺腹痛吐瀉不止。漸至昏迷不語。經醫診治無效。延至夜九時毒發身死。死後家務由徐氏接管。朱潮生朱健臣屢向張欣生索取原許之款。三林塘一帶住民。見之生疑。朱潮生恐事敗露。卽抄許據一紙。改換中

人為孫慕賢親赴上海警察所告發。經警將朱健臣捕獲。送由上海地方檢察廳復將張欣生拘獲。一併偵查起訴。

理由

查閱訴訟紀錄。已死張駕雲經原驗察廳檢骨斷定。實係生前中毒身死。張欣生於驗明中毒後。卽將朱潮生如何因誘賭勸令毒父。如何令幼女秋林先後來叫。當同朱健臣立給六百元許據。旋又交與白粉一包。嗣後一再催促下手。及至前年臘月二十七日早晨如何將白粉置之燕窩粥內。伊父食後如何嘔吐。卽於當夜身死。事後如何經朱潮生等催款交朱潮生洋三百元。言之歷歷如繪。其在預審中迭供亦無異詞。合以其母康氏供稱當日張駕雲嘔吐情形。則張駕雲之死由於中毒。而其毒由張欣生所下。已屬毫無疑義。朱健臣於偵查以後。雖否認買毒之事。然或供由張欣生自買。或供係朱潮生代買。既已前後不符。況其在警所之供。已自承有買藥之事。雖據辯稱毒狗。然又稱聞張欣生想毒死伊父。我欲索回原藥。嗣將張欣生尋到。立有筆據一紙。詎事已做成。錢則不給。嗣經索取迭次收到洋元等語。朱潮生所呈交款過劃字據。核其筆迹。又與朱健臣筆迹無殊。該據

上復明明有賠償藥本之語。則張欣生所下之毒、確由朱健臣代買。且明知其係供毒父之用。亦屬顯而易見。朱潮生呈出抄錄張欣生許據上載中人爲孫慕賢。查孫慕賢旣確有其人。且在三林塘居住。乃朱潮生於偵查中一再供稱實無其人。其有所隱避。已可想見。卽張欣生朱健臣一致供稱原中係朱潮生。自屬可信。況原據一紙。雖據供稱已交還張欣生。然又迭稱沒有人見張欣生復極端否認。如果朱潮生僅於事後出任調人。與殺人之舉。并無關係。則何所忌憚。而不將原據呈案。此中情節。亦自瞭然。則知張欣生所爲不利自己之供。於朱潮生教唆殺父始末前後并無異致者。其非出於誣扳。亦可斷定。再據張欣生供稱。朱潮生茶店前樓住家眷。并設烟舖兩三張。後樓設有賭桌三四張。麻雀骰子牌九搖寶都有。朱健臣供稱我是吸鴉片烟的。去年七八月間我在朱潮生樓上吸烟。朱潮生樓上有牌九麻雀并抽頭的。我賣給張欣生烟膏四五百合計洋兩角一盒。朱潮生供稱我茶樓上只有兩具麻雀牌、十個銅元抽一個銅元的頭。我因單賣茶不夠開支。還有一張寶桌。骰子盆一個各等語。合以原檢察廳在朱潮生樓上搜出之骰子盆烟灰等物。則朱健臣販賣并吸食鴉片烟。朱潮生開設館舍供人吸食鴉片烟。并聚衆開設賭場營利各事實。亦屬供證確鑿。絕

無翻異餘地。原審因張欣生僅就殺尊親屬罪刑部分聲明控訴。認第一審判決適用刑律第三百十二條第三百三十一條第四十六條並與所處張欣生吸食鴉片烟罪刑依第二十三條第一款執行死刑褫奪公權全部終身為無不合。將張欣生之控訴駁回。自屬允洽。篤認第一審判決於朱健臣殺人部分適用刑律第三百十一條第一項第三百十一條論罪。又於其販買并吸食鴉片烟各部分適用刑律第二百六十六條第二百七十一條第二十三條分別論罪科刑為無錯誤。復以第一審判決於朱潮生殺人部分適用刑律第三十一條第一項律以事前幫助殺人之罪為有未是。改依刑律第三十條第一項第三百十一條論罪。因之於其開設館舍供人吸食鴉片烟并聚衆開設賭場營利各部分。亦改依刑律第二百六十九條第二百七十八條第二百八十二條第四十六條第二十三條分別論罪科刑。又於扣押在案之骰子盆碗只烟灰一包。改依刑律第四十八條沒收。法律上之見解。亦無不合。張欣生上告意旨。乃稱自白係由誤解檢驗結果。又與自白不符。原判所憑物證人證。均非真實。朱健臣上告意旨。於販賣鴉片烟吸食鴉片烟部分並未置辯，於殺人部分乃稱警所口供原不足據。許據並非張欣生立與自己。過割據亦屬偽造。張欣生朱健臣辯護人

追加意旨。則稱檢驗結果。殊不可信。自白遠於人情。張欣生毒父既有可疑。朱健臣責任更屬難定。朱潮生上告意旨。仍稱自己係於事後與聞索款。張欣生之自白係屬誣扳。分厘烟灰何能供給顧客。不全賭具。亦祇供娛樂之用。幷無聚賭營利之自白。其辯護追加意旨。雖臚列多點。然亦不過就上告意旨推闡其說。均難認爲有理由。惟查朱健臣事前幫助殺人。與朱潮生教唆殺人。其均有預謀情形。至爲明顯。第一審判決。於朱健臣殺人既未適用呈准科刑標准條例第二條第一款科刑。原審弗予糾正。又於改處朱潮生教唆殺人罪後。亦未適用同條例同條款科刑。均屬違法。依以上論結。原判及第一審判決。關於朱健臣殺人罪刑。及執行刑。幷原判關於朱潮生殺人罪刑。及執行刑之部分均撤銷。上告人朱健臣殺人之所爲。應依刑律第三十一條第一項第三十三條第二項第三百十一條。呈准科刑標準條例第二條第一款。合以原處販賣鴉片烟及吸食鴉片烟各罪刑。幷依刑律第九條前段第二十三條第一款前段。處斷朱潮生殺人之所爲。應依刑律第三十條第一項第三十三條第二項第三百十一條。呈准科刑標準條例第二條第一款。合以原處開設館舍供人吸食鴉片烟及聚衆開設賭場營利各罪刑。於主刑。應依刑律第九條前段及第二十

三條第一款前段處斷。其他部分之上告無理由應即駁回。

又本件上告合於本大理院現行書面審理之事例、故咨詢總檢察廳檢察官翁敬棠之意見。用書面審理。特為判決如右。

中華民國十一年四月十三日

大理院刑事第一庭

審判長推事李景忻

推　事潘恩培

推　事許澤新

推　事葉在均

推　事王義檢

書記官袁勵賢



名案匯覽

湯節之被訴詐欺取財案

> 本案辯護人李時蕊大律師所撰上訴狀及辯訴理由書。極有精采足資觀摩。至各審判決書認定事實。引據法條。是否允當。尤足爲吾人研究之資料。

席方氏告訴狀

告訴人席方氏年五十四歲

被告訴人湯節之年四十二歲

訴爲計誘作妾。侵財致死。請求法辦雪冤事。竊氏次女上珍。前在上海城東女學師範科畢業。嗣就上海商報館書記。月薪二十元。至上年舊歷五月間。該館經理湯節之猳辦商業信託公司。慫恿氏女上珍購買股票。上珍竭力摒擋。湊足銀元五千元。在上年陽歷六月六日。七月十九日。先後三次。交付湯節之手收代購。豈知湯節之取去之後。不交股票。疊次向催。一再延約、迨後上珍以爲既無

股票。屢向湯節之收回原交股銀而又飾詞延宕。亦不照付。待欲嚴索。又銀款交接之時。無中無證。不敢過逼。況湯節之身充經理。設因索款傷情。上珍書記一席。勢將難保。忍氣因循。不事追緊。直至本年陽歷六月十七日。上珍在該館忽圖自殺。遇救回家。問稱與湯節之拚死索款。氏忍痛勸慰。至同年七月二日。上珍第二次又圖自殺。遇救回家。問據稱今又與湯節之索款。並陳家況甚窘。數求給還。湯云款在我處。也是一樣。有何要緊。我的錢就是你的。你能嫁我爲妾。家中過度。有我擔當等語。因此忿極自殺。款未償還。徒遭侮辱。惟有以死了之。迨八月十九日。上珍取得湯節之書立筆據一紙、時約三載。分期歸還。上珍向氏哭說。拚死受辱。取此片紙。現銀依舊無着。當再交涉。如竟無效。惟死而已。並向氏長女王席氏說。妹不幸而死。必有冤單在手。母親年老。煩姊爲我伸冤。至九月八日。由湯節之遣王吉溥來云。上珍患病。須人照料。氏聞報即囑氏媳及長女到場。上珍早已氣絕。見尸身衣扣已解。檢點衣袋。片紙不存。而生前所謂留有冤單。亦遍覓不得。該湯節之騙取巨款。誘逼作妾。計迫身死。盜毀冤證。籲請鈞廳。迅予拘攝湯節之到案。依法訊辦。以伸國紀而雪沉冤。實爲公便。謹訴。

上海地方檢察廳公鑒

中華民國十一年十月三日告訴人席方氏

上海地檢廳起訴正文

一　犯罪事實

緣湯節之向充本埠商報經理。去年四五月間發起辦理商業信託公司。其時滬上幷有滬海交易所股票出售。湯節之以包得賺錢爲詞。勸誘館內女職員席上珍購買滬海交易所與自己認出信託公司股票三百六十股。每股洋十二元五角。共洋四千五百元。滬海交易所股票五十股。每股洋十元。共洋五百元。於去年舊曆五月初一日先交湯節之洋二千元。立出收據一紙。初二日又交洋二千元。十四日又交一千圓。均未出立收據。以後湯節之幷未將股票交過席上珍。任令催索。始終飾詞延緩。席上珍氣忿。即於本年舊曆閏五月初三日在館內自盡。遇救未死。初八日又自盡未死一次。湯節之恐肇禍端。於舊曆六月十七日就所收五千圓出立借摺一扣。分三足年償還。藉爲延宕之計。席上珍以款仍無着。認憑摺爲欺人之具。仍於舊曆七月十七日在館內自縊身死。事後席

上珍之母席方氏。以湯節之騙取巨款。誘逼作妾計迫身死。盜燬冤單等。情來廳告訴。飭警拘湯節之連同嫌疑犯龔有臣。一併帶案。偵悉前情。查此案席上珍係因款洋被騙。自縊身死。湯節之訊無逼害情事。自不能責令負何種罪責。所訴誘迫作妾。盜燬冤單兩層。并無切實證據。即向索款時。湯節之嫁我爲妾我的錢就是你的錢之話。亦不過飾詞欺騙爲一種詐財手段。自難認爲另成何種罪名。至詐財部分。查係屬實。茲述明理由於後。

(甲)席上珍購買股票係由湯節之勸誘購買。業經席方氏王席氏等詳晰供明。歷歷如繪。此種供詞。認爲并非出於虛搆。

(乙)席上珍初次交洋二千元。當時由湯節之出立收據一紙。如果股票已經交過。當然取回收據。現在收據尙存席方氏手。足證湯節之并未將股票或其他掉換股票之證據交過席上珍。

(丙)本年舊歷六月十七日出立五千圓借據。湯節之亦承認是實。惟供稱此款係因席上珍被債權人催迫。純出於救急善意等語。夫以救急他人款洋改名爲借出立憑摺又因力量不足分爲數年還償此種事實遠出情理之外殊難憑信本廳認爲此項憑摺係因席上珍催款自盡湯節之始

行出立。按之先後事實亦屬符合。

（丁）湯節之所稱去年十二月席上珍曾用信託公司股份收據向上寶銀行押款一節。本廳函詢上寶銀行。准覆去年十二月十五日有商報職員應季審保證席上記以商業信託公司股票五十票在敝行抵押洋四百圓。於去年一月二日到期不贖。因即拍賣共得洋三百四十五圓。現在尚欠五十五圓。利息在外。席上記是否席上珍。不得而知等語。查湯節之所稱上寶銀行抵押為股份收據。而該行所押為股票。兩者押品不同。席方氏抄呈該行帳單上載明席上記名下。幷未蓋有圖章。是席上記即否為席上珍或係他人假借名義。亦屬無從懸揣。自不能以此一事。即認足為湯節之交過股票之證明。

二　所犯法條

依上事實。該被告湯節之係犯刑律第三百八十二條第一項之罪。除龔有臣手推法警從寬免予置議外。應即依法起訴。

第一審辯護理由書

一　本案事實

席上珍爲社會上不幸之女子。因投機失敗。環境壓迫。以致死亡。至足惋惜。被告湯節之與席上珍爲僱傭僱主關係。當本埠信交事業鼎盛時。應席上珍懇切之要求。曾經收受席上珍銀洋五千圓。照數分給席上珍以商業信託公司股份四百股。迨商業信託公司停歇。公司股據全無價值。席上珍憂悶抑鬱。圖謀自盡。被告因主僱關係。基於救死全生之人道觀念。應席上珍之請求收受席上珍所持商業信託公司股據三百五十股。滬海交易所股票四十股。作價洋五千圓。立摺給付席上珍。分期償還。席上珍當時慰情勝無。滿意持摺以去。事後自思全部現款變成分年債權。環境復多痛苦。憂悶抑鬱。仍不消滅。遂致逕行自盡。

席上珍既死。其母席方氏乃以湯節之詐財逼命等情稱訴。檢廳未能偵查明確。遽以被告詐財起訴。實爲誣枉。今將理由及證據。逐款說明如左。

二　證據及理由

(一)舊年四五月間。信交股票方在盛行。購者求之不得。何待他人勸誘。席上珍購求股票。情勢異

常同時買股票之沈仲華等均能證明檢廳所認被告勸誘之事實完全錯誤。

（二）告訴人方面依法應有證明其所訴事實確非虛偽之責任如被告如何不交股票上珍如何索取曾有何種憑證曾有何人與聞其事應舉積極明證始有考量之價值今僅以姑媳母女三人串通一氣之供詞空言攻擊別無何種證據足證其主張之眞實何從憑信

（三）告訴人所持之證物兩種一爲二千圓收據僅足證明當時死者曾有付款購股票及被告承認賣給股票之事實當時正式收據尚未發出（有廣告證明）權以臨時收據作爲承認售股票之證迨正式收據交付後此項條據卽已失其效用被告方面毫未加以注意檢廳謂收據未經取回爲未交股票之證然則被告寫立借據後何以仍未取回被告之完全忘却就此可證若在舊年股市正盛時持此收據向被告主張一百六十股股票之權利則被告不能抗拒今持此收據用爲被告詐取五千圓之證據全不符合二爲五千元借摺此項借摺死者旣已收受事隔一月始有自盡之事縱令被告當初有未交股票之事實而雙方同意之契約已完全成立不發生詐欺問題況借據寫明（借到席宅有價證券作價五千圓）字樣決非如檢廳所認（就所收五千圓出立借摺

情節顯然。今又有人能證明被告接受有價證券寫立借摺之經歷。及所受有價證券之數量。其所接受之有價證券。已全部繳案。已證明被告出於善意救助之事實。是此項借摺完全爲被告方面有益之證據。告訴人不得用爲攻擊之武器。至檢廳謂救助不應改用借字。因當時被告接受有價證券。確非施捨送與可比。既不能立時付現。則寫立信憑。除借字外。更有何字可用。此不能不請法庭考量也。

（四）被告爲商報館經理人。對於所屬職員。倘有不法行爲或不情舉動。當然引起館內職員之反感。席上珍果受被告詐騙。必向館中同事申訴。不難以公共意思向被告交涉。今自昨年六月六日付款買進股票。至今年九月中旬死亡。事隔一年又三個月之久。報館上下人等。只知席上珍買有股票虧損甚鉅。絕不聞席上珍有被騙情事。被告有何本領。以一手掩盡衆人耳目。只須向報館略一訪問。即可知告訴人所訴。全係虛僞。檢廳檢查時。未能注意及此。誠遺憾也。

（五）告訴人供訴謂被告始終不交股票。以致席上珍氣忿自盡。不知本埠自物品交易所風潮後。商業信託公司股票。每股不須五六圓。即可收買。果以股票付給上珍。即能了事。則被告何難以少

數金錢買購股票交付上珍而必負五千元鉅額之債務以作繭自縛且被告手中現尙持有商業信託公司股份千餘股（是案請驗）何難盡數交付上珍就此已足反證被告絕無未交股票之事實

（六）席上珍生前收受商業信託公司股份收據曾經三度行使權利第一度憑商業信託公司股據派滬海證劵交易所股份四十股現有滬海交易所清理處覆函證明前次繳案之珍記股票確係席上珍所有又有席上珍印鑑照片尤無疑義第二度昨年十二月十五日席上珍託應季審將所持信託公司股份收據五十股用席上記名義向上寶銀行押款四百元已有上寶銀行覆函證明檢廳所認押品不同之事實完全錯誤經手人應季審又可到案證明就此兩層席上珍之持有股份收據已毫無疑義第三度席上珍因所持股份已全無價值憂鬱自盡被告爲救死全生起見全部讓受換給借摺今日到案之報館證人皆能證明其事繳案之兩種股票卽席上珍交付被告之物更足證明告訴人主張完全虛僞

三　請求

依通行法例。告訴人主張之事實。不能積極證明。被告人無提出反證之必要。今告訴人之空言主張。不足憑信如此。被告方面種種反證。又確鑿如此。應請鈞廳立將被告人湯節之宣告無罪。當庭開釋。以免誣枉。

第一審判決書

（事實）緣湯節之現充商報館經理。曾於去年夏間發起商業信託股份有限公司。向該報館內女收發員席上珍勸購前項股票。意圖詐財。席上珍認購四百股。於同年六月六日交付湯節之鈔洋二千元。湯節之卽用自己名義。出立收條。同月七日席上珍又付湯節之中國銀行支票洋二千元。同月十九日又付湯節之鈔票洋一千元。湯節之並不出立收條。均以股票將出設詞延約。經席上珍屢次催索。終不給票。繼以股票已經出典。待贖出再還等詞。復行延宕。遷延至於今春。股票日形跌價。席上珍迭向湯節之索票弗給。改索款項弗付。又改索收洋據。復弗許。席上珍氣憤。卽於六月二十七日在館仰藥自盡。因救得活。七月二日復因索討弗獲。在館仰藥未死。湯節之乃於八月十九日出立五千元借摺。分三年償還。藉此延宕。席上珍悟其詭騙。定欲悉數追還詐款。詎湯節之突

與席上珍。言嫁我爲妾。我錢卽爾錢。爾何爲不信。從此屢索罔效。席上珍愈思愈憤。遂於九月八日在館自縊身死。經席上珍之母席方氏。訴由同級檢察廳將湯節之逮案。經偵查終結、除訊得席上珍自縊湯節之尙無逼害情事。自不負何種罪責外。認湯節之係犯刑律第三百八十二條第二項之詐欺取財罪。提起公訴。本廳審理終結。認定湯節之詐欺取財是實。上述事實。依左列證據證明之。

(一)查認股人繳納股本。當然由公司給與繳股收據。此爲社會上一般通行之定則。茲查去年六月六日。席上珍所繳中國商業信託公司股本洋二千元。湯節之竟以自己名義收受該款。出立收條。該收條內載今收到席上珍女士交來中國商業信託公司股本一百六十股。每股一十二元五角。共計洋二千元正。此據。民國十年六月六日湯節之具。意圖爲自己所有。情節顯然。此其一。(二)查中國商業信託股份有限公司章程第十五條。內載股東及股東代表。在取得股東資格之日。卽應將其姓名住址及印鑑在本公司存記。遇有變更時。亦須重行存記。茲查中國商業信託股份有限公司清算處。並無席上珍印鑑存記。(見法警秦庚堯本年十二月七日報告書)顯係湯節之

並未交付股據此其二。(三)按上寶農工銀行於本年十一月念四日致上海地方檢察廳函內載查敝行去年十二月十五號曾有商報館職員應季審保證席上記以商業信託公司股票五十股在敝行抵押洋四百元。於本年一月二日到期。因延不贖取。遂於四月十八日將該項股票照章拍賣。每股計售洋六元九角。共計洋三百四十五元。尙欠敝行洋五十五元。利息不在其內。但席上記是否爲席上珍。敝行不得而知。又查詢該行副經理許豫祥據稱記得借據上祇應季審保人名下蓋章。席上記名下無章。(見本廳本年十二月八日調查書)是押借款項純係片面行爲。席上珍顯未知悉。此其三。(四)查本年八月十九日湯節之交給席上珍經摺內載茲借到席宅名下有價證劵折實現洋五千元正。訂明無息。分三期歸還。自立據日起以十二個月爲一期。第一期一千五百元。第二期一千五百元。第三期二千元。此據。等字樣。足證被告騙取股洋以後。因席上珍索迫藉此爲延宕之計。情節亦屬顯然。不容遁飾。被告辯稱有價證劵卽爲中國商業信託公司股票收據三百五十股。滬海證劵交易所股票四十股。票額爲四千七百七十五元。假令所稱屬實。此種股票市價至民國十一年八月十九日焉有值洋五千元之理。席上珍如果確將商業股票向上寶銀行

抵借四百元。焉能復有四千七百七十五元票額之理。至交給經摺辯爲一種憐恤意思。則席上珍應知感激。焉有復行覓死之理。此其四。據上證據足以證明被告詐欺取財屬實。（理由）據右事實湯節之詐欺取財之所爲。實犯暫行新刑律第三百八十二條第一項之罪。案關詐騙婦女鉅款情節較重。衡量犯情。應於法定處刑範圍內處以三等有期徒刑三年。並依同律第三百八十九條前半及第四十七條第四十六條第二款。褫奪爲選舉人之資格五年。未決期内羈押日數應依同律第八十條准以二日折抵徒刑一日。訟費依刑事訴訟條例第四百七十八條應諭知被告負擔。特爲判决如主文。

第二審上訴理由書

爲不服判决陳述上訴理由事。右上訴人對於中華民國十一年十二月四日貴廳獨任廷就席氏等告訴詐財一案所爲第一審判决。聲明不服。業奉貴廳受理。茲將上訴理由陳述如左。查認定事實要依證據。爲現刑訴條例第三百零五條所規定。本案原判認定之事實。爲（一）湯節之發起商業信託公司。向席上珍勸購股票。意圖詐財。（二）席上珍交款後屢次催索湯節之終不給票。（三）

湯節之繼以股票已經出典。待贖出再還等詞。復行延宕。（四）遷延至今春。股票日形跌價。席上珍迭向湯節之索票弗給。（五）改索款項弗付。（六）又改索收洋據。復弗許。席上珍氣憤。於六月二十七日在館仰藥自盡。因救得活。（七）七月二日席上珍復因索討弗獲。在館仰藥未死。（八）湯節之於八月十九日出立五千元借摺。分三年償還。藉此延宕。（九）席上珍悟其詭騙。定欲悉數退還詐款。詎湯節之突與席上珍言。嫁我爲妾。我錢卽爾錢。（十）從此累索罔效。席上珍愈思愈憤。遂於九月八日在館自縊身死等語。凡此十段敘述中間包含交涉經過可數十次以上。依認定事實要依證據之例。必有方法證明湯如何（意圖詐財）如何（終勿給票）席上珍如何（屢次索討）至於今春又如何迭向湯節之（索票弗給）（改索款項弗付）（改索收洋據復弗許）乃原審徒以心理上之推測。輕描淡寫。以（意圖詐財）四字加諸被告之身。又將告訴人空言供述絕無左證之詞。推砌滿紙。自訊問以至判決。對於被告有利之情形不加以注意。實違反刑訴條例第二條之規定。其舉證據四款。皆係牽引附會。不足詮釋所認事實之不謬。茲再逐一辯明如左。

（一）原判謂認繳股本當然由公司給予繳股收據。爲社會上一般通行之定則。湯節之竟以自己

名義收受該款書立收條意圖爲自己所有情節顯然不知公司集資原分二種一爲零星招募一爲發起人全數認足席上珍非公司發起人公司無從出給收據昨年十二月七日法警秦庚堯在商業信託公司調查報告有（本公司股票由發起人認數包售所售各戶各發起人自有淸帳無關本公司登記）等語事極顯明席上珍所購股份係由發起人湯節之分讓同調查報告又有（席上珍有本公司股票是由本公司發起人湯節之買來）等語尤爲明確乃原判略不顧及但因該收條以自己名義書立卽認爲意圖爲自己所有之證不知上訴人以發起人資格取得股分然後仍照原價移轉與人在六月六日公司股據尙未發出不能卽時交割之時（公司六月十一日開始收股有報可證）當然有書立收條之必要該收條記明公司股本及款目股價股額完全一種股權讓渡之證明原審祇在被告不利方面注意憑空武斷致有此全與事實相反之認定此其不當者一

（二）原判引商業信託公司章程股東在取得股東資格之日卽應將其姓名住址及印鑑在本公司存記茲查商業信託公司淸算處並無席上珍印鑑顯係湯節之並未交付股據不知商業信託

公司股份係由發起人認定發給股據以發起人名義爲限前款所舉法警調查報告已足證明且該公司係依公司條例第一百零一條由發起人開成立會在股票尙未掉換及更名過戶以前公司方面無論股據如何移轉決不認發起人以外之人取得股東資格至該公司股票昨年一月六日始開始掉換（有報紙附卷可證）迄於今日其股份總額十萬股已換股票者不過二萬七千二百九十股不足全數百之二十八其百分之七十二以上皆未換過股票凡未換股票者皆無印鑑留存持有股份之人所以怠於掉換之故因股銀收據載明在未換股票以前與股票有同等效力（以上各節有商業信託公司淸算處公函可證臨審呈案）席上珍旣非公司發起人又未掉換股票當然與百分之七十二以上之股東同未取得股東資格同無印鑑留存公司章程第十五條無從適用則公司未有印鑑一層何足爲湯節之未交股據之證況法警秦庚堯調查報告又有中國商業信託股票十股可掉換滬海交易所股票一股席上珍所有之公司股票是由本公司發起人湯節之買來已經掉換滬海股票如查席上珍名姓住址印鑑可向滬海交易所調查警復央武慕曾至滬海交易所查有席上珍住吾園路三十號並有印鑑等語該席上珍所有之珍記文記

股票及珍記文記印鑒照片與商業信託公司派認滬海股份之廣告早經分別呈案商報館職員沈仲華在原審之供述亦有當然席上珍有股票拿着等語是席上珍之取得股據有極明確之證憑乃原審祇注意被告不利情形於此種種要證皆不顧及此其不當者二

（三）席上記以商業信託公司股據五十股託應季審擔保向上寶銀行抵借款項雖據銀行陳述席上記是否席上珍不得而知然應季審爲該押款之經手人席上記究係何人自當訊問明確以成信讞乃原審但以銀行未見席上記本人席上記名下未蓋章兩點認爲片面行爲席上珍顯未知悉置應季審於不問此其不當者三

（四）原判謂摺載有價證券折實五千元訂明無息分三期歸還足證被告騙取股洋後因席上珍索迫藉此爲延宕之計原判所以認經摺爲騙款延宕之證未將論據叙述明白湯節之在立摺之時除任商報館經理外身兼總商會議董各馬路商界聯合會會長廣肇公所董事等要職地位非常重要寫立摺據後當然按期付款何謂延宕摺內訂明有價證券尤見當時係以股分交換債權決非憑空寫摺此其不當者四

(五)原判就被告答辯加以駁詰。茲更釋明如后。(甲)原判謂被告辯稱摺載有價證券。卽中國商業信託公司股票收據三百五十股。滬海交易所四十股。查票額爲四千七百七十五元。假令所稱屬實。股票市價至民國十一年八月十九日焉有値洋五千元之理。不知湯節之此舉。全出於救死全生之人道觀念。初非通常買賣較量價値者可比。原摺既未載明市價。自非以市價爲根據可知。且分年償還。雖額定五千元。在當時幷無五千元之實價。卽以按月一分利息計算。三年之中除拔本外利息一千二百餘元。湯節之負擔不過三千餘元而止。彼此雙方合意。局外何得指爲不情。(乙)原判謂席上珍如果確將商業股票向上寶銀行抵借四百元。焉能復有四千七百七十五元票額之理。不知席上珍生前定購商業信託公司股份四百股。上訴人早經陳述。除押款五十股外。餘額三百五十股。其數至明。至席上珍所購滬海交易所股票。係另爲一事。不在同被告購股五千元之內。何得將兩種股額混合幷計。(丙)原判謂交給經摺。辯爲一種憐惜意思。則席上珍應知感激。焉有復行覓死之理等語。此層爲原判錯誤之基點。原審自始認定席上珍死於商報館。係出於與湯節之尋仇之意思。却自始至終未向出事地點之商報館加以調查。又不對席上珍身世性格

及其環境與死亡前後之情況加以研究武斷的認覓死爲尋仇以致審訊時祇注意被告不利之情形將種種重要證據盡行抹煞至爲遺憾推原審用意則人之死於家庭以外者必與死亡地點有尋仇之意味世間寧有此理茲據商報館職員公函席上珍死亡之原因別有所在足證與湯節之無涉也（原函臨審呈案）總之原審不依法律取公平之態度聽告訴人空言供述拋却一切證據以爲事實之認定匪特上訴人横遭寃屈亦爲審判史上至大之缺憾爲此請求貴廳依法審查撤消原判決宣告上訴人無罪實爲公便謹呈辯護人李時蕊民國十二年一月六日湯節之具

湯節之上訴追加理由書

上訴人湯節之年籍在卷

右辯護人李時蕊

爲補呈辯護理由事上訴人不服地方審判廳所爲第一審判決上訴一案關於事實各節已具上訴理由書及庭訊時之陳述關於法律上之論據及私訴答辯理由尙有不能不爲貴廳陳明者特爲補述於左判罪應依事實認定事實應依證據爲刑事法上不易之大原則本案原判所認事實

僅據告訴人絕無左證之空言供述蓋以自己理想之推測不顧被告所舉反證深文周納入人罪刑違反證據法則已一再詳述茲不具論再退一步言縱使原審所認湯節之收受席上珍銀洋未給股票席上珍迭經要索終不給付之事實完全眞確亦不過民事法上之違約行爲絕不發生刑事責任何則十年六月六日湯節之出立之二千元收據載明股份數目股份價格其性質爲一方負擔照數給付股票義務一方負擔照數領股票義務之雙務契約其第二第三兩次交收銀洋仍爲同一性質之口頭契約倘湯節之不能照約給付股票自屬違約行爲設席上珍不肯照約領收股票要求返還銀洋或變更股價股數亦屬同一違約任何方面違約其相對之一方得要求因違約行爲所生之損害賠償或解除契約此爲大理院歷屆判例所採用之大原則無俟繁言湯節之果有違約席上珍儘有合法手段可以應付絕不發生刑事問題若定貨不書或定貨不交人搆成刑事犯罪則恐構廣廈萬間以充監獄亦不能容納犯人此不能不求法定省察者也

詐欺取財之特別要件有三即（一）意圖爲自己或第三人所有之意思（二）欺罔或恐嚇之行爲（三）使他人財物交付於己之結果是也虛構事物而使他人誤信謂之欺罔刑律原案注意解釋

甚明本案湯節之於收受銀洋之始以極簡單明瞭之收條約負給付股份之義務質言之卽以股份為銀洋之交換品銀洋為股份之代價有何為自己所有意思設使湯節之所約交付之商業信託公司股份出於虛構市上並無此物可以交付或市上雖有此物而湯節之無之或湯節之雖有此物而無權可以交付有一於此則湯節之收受席上珍銀洋不能免刑事責任今市上確有商業信託公司湯節之確係該公司發起人該公司股份確由發起人包售湯節之確持有公司股份二千餘股公司律與信託公司章程又無禁止股份轉賣過戶之明文是湯節之約定給付股份之時絕無絲毫虛構有何詐欺之可言至席上珍以銀洋交付湯節之之結果係用以換取股份決非因受人欺罔有所誤信其事至明此種事實縱令完全眞確與刑律三百八十二條寧有絲毫相涉之處乃原審竟據此認定率爾科刑民刑性質不分中外騰為笑柄此不能不為法庭威信三致太息者也。

至本案附帶私訴根據十一年九月一日之經摺私訴人之請求原為上訴人所不爭但依據經摺須至本年八月私訴人始有請求交付銀洋一千五百元之權利苟上訴人屆時不能履行私訴人

自有正當辦法。今私訴人不待屆期。竟行抹煞經摺所定請求一次返還。依大理院三年上字九百三十五號判例。凡雙務契約。締結者兩造均有履行義務。如一造不能履行。則他方有即時解除契約之權。上訴人請求撤消經摺。並依大理院六年上字第五百九十六號及一千零十六號判例。請求回復契約前之原狀。將經摺所載有價證券即商業信託公司股份三百五十股滬海交易所股份四十股返還私訴人。自屬不得已之主張。爲此請求鈞廳撤消原判決。宣告湯節之無罪。並將私訴請求駁回。此狀上海地方審判廳鈞鑒。

湯節之上訴追加理由書

爲追加理由陳請察核事。竊上訴人不服獨任庭判決席方氏告訴詐財提起上訴一案。業於一月六日奉貴廳爲第二審審理所有不服意旨。經以書面言辭陳述在案。茲爲釋明事實關係。爰特追加陳述如左。

查審判犯罪。其程序有二。一曰事審。一曰法審。事審者審查其所爲之事實是否構成犯罪。法審者審判其犯罪之行爲應處何種刑罰。是故非經充分之事審。法審即無由開始。本案原判適用法條。

爲刑律第三百八十二條之詐欺取財罪。而構成觸犯本條法律之事實則迄無充分之證明雖經迭次之開庭。多方之調查。而結果非獨不足以證明犯罪。反使被告之主張得以證實。（如法警之調查證人之供述皆足以證明被告之主張爲眞實）其特予採用者。僅爲告訴人之一種供述。此而可謂已盡事審之能事。可謂法審合於事實。殊爲審判罕見之奇例彼告訴人以希圖他人受刑事處分爲目的。法律上本不以其攻擊之陳述認爲可採。而告訴人陳述之顯然出於虛僞者。尤應愼加攷慮。原判惟告訴人之言是信。實爲事審上之根本錯誤。請申言之。夫告訴人之所以指上訴人爲詐財者。謂上訴人收取股款。不給股票。因欲自實其言。並對於二千元之收據。亦謂上訴人曾言已將股票抵押於人。俟贖回後交付。以後交不出。始出二千元收據。（十一年十一月十四日庭方氏供）以證其所稱五千元經摺。由於不交股票而出立之言爲不謬。不知虛僞之供詞。原出於臨訟之構造。稍一率眞。矛盾立至。迨十一年十一月十八日續供。已明認五月初一（六月六號）將家存鈔票二千元交我女拏去買股票。取有收條帶回。對於以前所供湯說已將股票抵押於人。俟贖回交付。以後交不出。始出二千元收據之幾多經歷。已自呈其全屬虛構。然則所謂因不交股票

而立摺者。其爲出於同一虛構情節甚顯。原判竟以其虛構之事實認爲犯罪之確據。無怪一無根據。遽謂勸購股票意圖詐財。設詞延約索票。勿給置刑事訴訟條例認定犯罪事實應依證據之明文。規定於無足輕重之列。但事審方法。決不如是。所謂積極之證明。如果欠缺在被告一方縱無反證。亦不得入人以罪。本案卽屬並無犯罪之積極證明。在被告方面原無須具備何等之反證。而上訴人在原審所主張之反對事實。已如前所陳述。經調查而得證實。並可藉告訴人方面之供詞以互證而益明瞭。十一年十一月二十七日王席氏供稱。我買股票洋一千三百五十元。共一百十股、內一百股。每股十二元五角。十股每股十元。此卽每商業信託公司股票十股、得購滬海交易所股票一股之明證。席上珍與王席氏旣同一託由上訴人購買信託公司股票。事本一律。豈有席上珍獨能因購取三百六十股商業信託公司股票而取得購取五十股之滬海交易所股票之權利。席方氏強欲以此爲適合五千元之計算。適爲王席氏購股之事實。而證其不確。同時上訴人主張席上珍取得四十股滬海交易所股票爲業已受領四百股商業信託公司股票證明之無誤。原判處處以告訴人方面供述爲基礎。而獨於利益被告之點。以及告訴人供詞之自相矛盾。絕不一提。此

種見地實不得不爲揭明。以供第二審之攷慮。除對於原判論述各節。於前狀陳明。並經證人應季審供明上寶押款係席上珍委託足證股票確已交付。外合再追加理由說明告訴人種種供述絕不足信。請求貴廳廢棄原判宣告上訴人無罪實爲公便。謹呈上海地方審判廳公鑒民國十二年二月十四日

第二審判決書

主文

本案上訴駁斥。着湯節之分三期償還席方氏銀洋五千元。自民國十一年八月十九日起以十二個月爲一期。第一期償還洋一千五百元。第二期償還洋一千五百元。第三期償還洋二千元。

事實

緣湯節之向在商報館充當經理。並於民國十年夏間創辦商業信託股分有限公司時。向商報館內女收發員席上珍勸購商業信託公司股票。意圖詐財。席上珍遂認購四百股。(每股洋十二元五角)於同年六月六日交付湯節之鈔洋二千元。由湯節之以自己名義出立收據一紙。次日席

上珍續付湯節之中法銀行支票（席方氏呈有該銀行票根在案）洋二千元同月九日又付鈔洋一千元。湯節之並未出立收據。均託詞以股票將出相支延。經席上珍屢次催索。終不給與股票。迨去歲春間該公司股票日形跌價。席上珍向之索票弗給。改索款項不理。後即索收洋約據。亦不之許。席上珍急憤無奈。於六月二十七日在該報館仰藥自盡。遇救得活。七月二日因催討無效。復在該報館仰藥未死。湯節之方於八月十九日出立一五千元之借摺。截分三年償還。藉是延宕。席上珍知鉅款被騙。終難索還。既恐家庭見責。復悔自己孟浪。怨憤無已。竟於九月八日在該報館自縊身死。事後由席上珍之母席方氏訴經同級檢察廳緝獲湯節之到案。實施偵查。認湯節之係犯詐欺取財罪。提起公訴。本廳初級審集案訊明。依刑律第三百八十二條。判處湯節之以三等有期徒刑三年。褫奪為選舉人之資格五年。並於同年十二月十四日宣告判決。湯節之不服。於法定期內聲明上訴。席方氏亦以民訴附帶請求到廳。

理由

本案上訴意旨約分三點。（一）略謂公司集資原分兩種。一為零星招募。一為發起人全數認足。商

業信託公司係依公司條例第一百條股份由發起人認足。席上珍非公司發起人。公司無從出給收據。上訴人以自認之股割讓於人。於收到款項時。當然以自己名義出立收據。何能以此認爲意圖爲自己所有之根據云云。本廳查公司集資。雖有零星招募與發起人全數認足之不同。然該商業信託公司之集資。是否確屬由發起人全數認足。並非零星招募。旣未載明於公司招股章程以內。又未豫爲何種登記，或切實聲明。僅憑上訴人事後空口主張。殊難徵信。在初審法警秦庚堯報告。雖稱有本公司股票由發起人認數包售等語。然亦不過得諸該公司中員司所口述。並無何等實在之根據。況該公司中所用員司。對於發起人尤難保無偏袒隱徇之處。又何能引爲合法之佐證。該上訴人於收到席上珍購股款項以後。不給以該公司之股本收據。僅以自己名義出一收條。內載收到席女士交來中國商業信託公司股本一百六十股。每股一十二元五角。共計洋二千元等字樣。其意圖爲自己所有之情節。顯然可見。上訴人第一論點。殊難認爲有理由。二略稱上訴人於民國十年六月間三次收到席上珍購買股款五千元。以後卽經先後塡給公司股本收據若干紙。並有兩項反證。足以證明。一爲席上珍曾以公司股據託由應季審擔保。向上寶銀行抵借款項。

一爲席上珍因有公司股據。取得股東資格。始得買得滬海交易所股票。且該所之股票。上蓋有席上珍之圖章可憑。二者均足爲席上珍確已收到公司股據之確實佐證。何能認爲上訴人爲詐欺行爲云云。本廳查上寶銀行。迭次函復。均謂席上記於民國十年十二月十五日在敝行所做押款。係中國商業信託公司股據。此項押款。係由商報館之職員應季審保證。代做席上記本人當時未曾到行。嗣因延不贖取。該戶抵押品已於去年四月十八日照章拍賣。故該項押據亦早已塗銷。無從查覆。並謂席上記是否爲席上珍。敝行不得而知。各等語。是此項押款。席上珍既未親身前去。又未於該行借據上簽名蓋章。（據該行副經理許豫祥稱只應季審保人名下蓋章席上記名下無章云云見初審去年十二月八日調查書） 其純出於應季審之片面行爲。已自可知。該應季審雖經到案。供稱當日押款係受席上珍之囑託。並稱席上珍親在該行押據上簽字云云。然查該應季審向在上訴人所辦商報館中充當職員。上訴人發起商業信託公司。又任其爲書記長。及上訴人創辦滬海交易所。更任其爲總務科長。始終與上訴人相依從。其素有密切關係。自不待言。況以其所言席上珍於上寶銀行押據上簽名蓋章一層。核與該行副經理許豫祥所稱不符。其證言尤無

採取之價值。至滬海交易所股票中。雖蓋有席上珍之圖章一方。然該應季審爲該行總務科長。與上訴人關係如是深密。且細閱其拍照該章圖樣本字跡粗劣。絕不類常時使用者。經席方氏檢呈席上珍所用之章僅刻陰文上珍及大雅等字樣。而對於滬海股票所蓋之章。絕對否認。該上訴人苟不能舉出其他旁證。以資證明該章確爲席上所珍用。則僅以隨時可以模仿揑造之物相指證。自屬無從徵信。是二項反證。不能爲交付股據之確證。則原審根據告訴人席方氏之供述。認上訴人無交股據與席上珍之事實。卽難遽謂爲不當。矧上訴人以自己名義所出二千元之收據。固仍存於告訴人之手。如該上訴人果將股據交付。亦斷無不立將自己收據索回。以防異日發生糾葛之理。是上訴人於收受席上珍購股鉅款以後。不給正式股據。謂非以詐欺圖爲自己所有。其孰信之。上訴人第二論點。亦難認爲有理由。(三)略稱上訴人當日出立席上珍之借摺。係因席上珍聲稱購股之資。概由親友處借貸而來。及股票跌落。各債權人紛紛向之逼索。無法應付。急不欲生。方求上訴人設法。上訴人見其情形可憫。始將其股票完全買得。出給一借得有價證劵。折合現洋五千元之摺據。俾其應付債主。全係出於憐惜救濟之美意。且該借摺係由焦作琴代筆。當時席上珍

確將所有股票折抵。亦爲代筆人所目擊。可資證明。原審認上訴人因受席上珍以死逼索。特藉爲宕延之計。未免極端錯誤云云。本廳查席上珍購股之資五千元。全係由自己家中取出。並非向親友方面告貸而來。已經告訴人歷歷陳明。且提出中法銀行支票存根爲證據。席上珍當日以股票失敗。心有弗甘。欲取償於上訴人。故作此項請求。而在上訴人。亦決無不察虛實。慨然應允。遽立給五千元鉅款借摺之理。且據上訴人供稱。該公司股票由上訴人獨自認購二千餘股。早被各親友爭購殆盡。如事後該股票一經跌落。對於席上珍之請求。即允予立摺補償。獨不慮各購票者紛紛援例。該上訴人無以應付。恐上訴人縱慷慨成性。亦斷不能如是之冒昧。而在席上珍如以上訴人所立借摺。不足緩債權人之追索。自不至出此項請求。如足以緩債權人之追索。則對於上訴人方且感激之不暇。又何至獨向上訴人之報館中覓死。貽累於上訴人。以德報怨。寧有是理。況核閱該證據內。明明載係借到席宅名下有價證券折實現洋五千元正。並載訂明無息。分三期歸還。自立據日起以十二個月爲一期等字樣。以文義解釋。純屬借貸契約。苟不能提出強有力之證據。以資證明確無借貸行爲。豈僅以空言出諸憐恤美意。所能推翻。且以其上所載借到有價證券而言。又

適足證明上訴人當日未經交付股票屬實矣。至該焦作琴雖經到案供稱。我代寫摺據時。看見席上珍棹上有許多股票云云。然一經詰以該股票是否爲席上珍所有。及是否折抵與上訴人者。則又稱其餘的事我並不知道云云。其供詞已極支離恍惚。且查其與上訴人既具有同鄉關係。又素在同一報館辦事。（據供前充商報館會計）其證言尤難取信。是該上訴人立此借摺係在騙取股洋以後。因席上珍迫索無已。藉此以圖宕延之情。固已彰彰明甚。上訴人第三論點。尤不能認爲有理由。依以上論結。該上訴人之上訴既屬毫無理由。原判認定事實。引律科刑。亦無錯誤。應依刑律條例第三百九十九條將該上訴人之上訴予以駁回。至附帶民訴原告人主張。略謂氏女席上珍生前被湯節之詐去銀洋五千元。雖經湯節之書立借摺分三期償還。然既發生詐欺情事。自應請求一併清償。而被告人辯謂當日出立五千元之借摺交付席上珍。係因其言屢受債主逼迫出於憐恤救濟之意思。並經席上珍將其所有商業信託公司及滬海交易所股票一併抵押在手。茲席上珍既已身死。自無所用以救濟。應請將前立借摺取銷。返還其所抵之股票各款云云。本廳查閱附帶民訴原告人所呈之借摺。係成立於民國十一年八月十九日。內載湯節之借到有價證劵

折實現洋五千元。訂期無息。分三期歸還。自立據日起以十二個月爲一期。第一期一千五百元。第二期一千五百元。第三期二千元等字樣。此項借摺。既經席上珍持回。交由原告人收受。質諸被告人亦承認無訛。則雙方契約關係。早經成立。自屬無疑。茲原告人以其女席上珍因股款受詐。氣忿自盡而死。對於被告人請求一併清償。雖屬持之有故。然契約一經雙方承認。合法成立。自不能不受其拘束。本廳爲尊重雙方立約當事人意思起見。應判令被告人照借摺所定條件履行。特爲判決如主文。

本案經同級檢察廳檢察官楊文濬蒞庭執行檢察官之職務。本案上訴衙門爲江蘇高等審判廳。上訴期間自送達判決之翌日起算爲十日。中華民國十二年二月二十二日江蘇上海地方審判廳刑庭審判長推事王詢印推事張承棩印此案參預審判之推事楊寶林因請假回籍未及署名蓋章特此證明審判長推事王詢印

上訴高審廳理由書

爲判決詐欺取財一案不服上訴事。

右上訴人不服上海地方審判廳就上訴人不服原廳獨任庭判決上訴一案所爲之第二審判決業已聲明上訴茲將不服理由陳述如左

一、對於原審第一論點之不服

查席上珍向上訴人分讓商業信託公司股分係發起人認定並不公募（該項廣告業已呈案）故席上珍收據不能由公司發給此爲正確之事實原廳法警調查並無錯誤且公司資本是否由發起人認定當公司成立時曾經登有廣告代收股本之各銀行錢莊亦有案可查此正所謂切實之聲明原廳對於正確之事實憑空推翻反以上訴人爲空口主張似此違反訴訟法例不公至顯此不服一

二、對於原審第二論點之不服

查席上珍收到股分收據之證明一爲以收據託應季審向上寶銀行抵借款項二爲憑商業信託公司股據所得滬海交易所股分之權利（於民國十一年九月已取得正式股票易珍記文記戶名已呈案）前者有上寶押款之事實並應季審之證言後者有滬海交易所查出該戶等存案備

查之印鑑。皆爲強有力之明證。原廳對於上寶押款。謂上寶銀行僅云席上記雖有抵押。而本人未到。不知是否上珍。而應季審口供。又不足信。不知上寶銀行既有席上記一戶。苟非爲席上珍。必有同名之一人。否則銀行豈能無端生此欠戶。況席上記之款。係應季審作保。爲上寶所明認。然則席上記之是否席上珍。具應取決於應季審之一言。固不待煩言而決。茲應季審供明押據上之席上記。係席上珍自己所書。(應交款與席上珍時有廖壽昌親見並有證書呈案)押款係受席上珍所託。是於席上珍之運用信託公司股據。充分證明。何得仍謂已交股據無從徵信。應季審前在商報館充當職員。現已脫離關係。若謂舊誼所在。則席上珍與之同事經年。豈竟毫不念舊。倘席上珍之死。與上訴人分股有關。應季審何必袒一舊友而使又一舊友含冤於泉下。又更何能於七八個月之前。強令上寶銀行預造此項登記。原廳之憑空推想。顯有未當。至應季審之爲商業信託公司書記長。爲董事長所任用。上訴人僅一董事。原廳未加事實上之調查。又何能推定爲上訴人之所任。滬海交易所上訴人並不在內。歷經陳明在案。所謂創辦滬海交易所。原廳並不調查明白。憑空認定該所任應季審爲總務科長。與上告人無涉。何能推定與上訴人始終相依從事。原廳於上寶

銀行押款一點所下論斷殊見誤解而於滬海交易所所存席上珍印鑑（僅據席方氏於自己一方面有利益之否認不加確實調查以資考證）所加駁斥。又從誤認上訴人創辦該所之見解上發生。不信用應季審之觀念。因而不信用該所不知滬海交易所現已輟業清理印鑑之調查得之清理處。應季審係營業時之總務科長清理處並無總務科。何能疑而不信印鑑圖章但求能以認別。非如書畫家之務期美觀字跡粗劣與否與是否可信無關何能遽謂席方氏所呈上珍大雅之章為必可信（現該章之形式及字句絕不類公事用章）原廳對於滬海印鑑一點所下論斷又殊無根據且原判敘述應季審供詞就應季審所云席上記簽名之下加一蓋章二字又與證人所述不同（有筆錄可查）原審全憑理想推測審查草率其判決之不能得當尤不待言此不服二

三、對於原判第三論點之不服。

查五千元摺據呈出者為席方氏。收受者為席上珍。明明為雙方合意。乃一種契約行為。本不生刑事上之責任。所述立摺之故出於救濟憐憫。亦僅一民事上訂立契約之原因。非上訴人有必須救濟之義務。契約要雙方合意。在他人不能援例要求。原判所慮非必然之事。何能以冒昧詰難。且摺

載有價證劵。已明明知爲股票之類。席上珍爲識字之女子。知摺載不合事實。何以收受該摺。以後覓死以前。相距三星期。並無尋何之動作。（告訴人亦不能自圓其說可查筆錄）原判於私訴上所指示。亦謂雙方契約關係早經成立。可見是項摺據。實足證明本案完全爲民事上契約問題。與刑事上所謂詐欺不同。原判仍以五千元經摺爲入罪之據。殊非法理之所許。況焦竹卿旣供明立摺時見有股票。其爲股摺互換。尤屬至明。豈能指爲供詞恍惚。而同鄉同事。又與不取應季審證言同一誤解。按之訴訟條例。皆無不得作證之消極規定。原審未將雙方證言悉心攷慮。全憑告訴人一面之供詞。認定事實。遂認五千元摺據爲犯罪之證憑。此不服三。

爲此先將公訴部分不服理由。呈請

貴廳察核判決。宣告上訴人無罪。實爲公便。再上訴人患痔旬日。寒熱交作。致具狀稍遲。合倂聲明。

謹呈。

江蘇高等審判廳公鑒。

上訴高審廳理由書

刑事上訴狀

上告人湯節之年籍在卷

右辯護人李時蕊

爲陳述上告理由事。上告人對於上海地方審判廳所爲十二年上字第八號刑事第二審判決。業於上訴期內聲明上告在案。茲將上告理由陳述如左。

查（犯罪事實應依證據認定。）（審判長於訊問被告後應調查證據。）（證據物件應示被告。命其辨認並詢其有無辯解。）（審判長每調查一證據完畢。詢應問被告有無意見。）均爲現行刑訴條例所明定。第二審程序。依同條例第三百九十三條。應一律準用。乃原審於第二審審判中。除訊問被告傳訊應季審焦作琴外。對於兩方所舉各種證據。絕未加以調查。更未將何種證據物件。交示被告。與夫詢問被告意見之事。（原審筆錄可查）違反證據法則。情節顯然。因此違法審判。遂發生左列錯認事實之結果。

（一）原判謂商業信託公司之集資是否確由發起人全數認足。並非另星招募。既未載明於該公

司招股章程以內又未豫爲何種登記或切實聲明僅憑上訴人事後空口主張殊難徵信在初審法警秦庚堯報告雖有本公司股票由發起人認數包售等語然亦不過得諸該公司中員司所口述並無何等實在之根據何能引爲合法之佐證等語查此節爲一二兩審論定罪刑惟一之根據蓋以六月六日上告人自己名義之二千元收條爲上告人意圖爲自己所有之明證也不知原審因對此節證件未予調查之故竟將證據性質爲極端相反之判斷茲爲釋明如下

（一）該商業信託公司發起人有五十八人之多如欲查明公司資本是否由發起人認足何難傳喚三數人到庭訊問（二）上海總商會對於本埠大公司之成立必有預聞何難派員或去函訊問（三）該公司發起最初之廣告何難命上告人提出（四）該公司開成立會之記錄何難向該公司調查（五）法警秦庚堯之報告如認爲可疑何難傳喚原向法警口述之員司到庭訊問（六）上告辯護人提出十二年一月三日商業信託公司清算處公函言明本公司於民國十年七月一日開創立會係根據公司條例第一百零一條由發起人集會又本公司成立時發給股據以發起人名義爲限各等語又何難據以調查乃原審一不顧及指爲上訴人事後空口主張遂致認六月六日

合法之二千元收據爲意圖爲自己所有之明證違背法令莫甚於此

(二)原判謂上訴人創辦滬海交易所任應季審爲總務科長其所言席上珍於上寶銀行押據上簽名蓋章一層與該行副經理許豫祥所稱不符其證言尤無採取之價値等語查滬海交易所與上告人毫無關係上告人在一二兩審已歷歷供明應季審之科長何從由上告人委任原審如認上告人此種供述爲不可信祇須略事調查卽知創辦該所者究屬誰氏否則必取得上告人創辦該所之證據始能如此認定乃竟突如其來認上告人有創辦滬海交易所之事實以爲否認應季審證言之資料實爲奇絕至應季審供述謂席上珍在該行押據上簽席上記三字並未言及蓋章筆錄記載甚明而原審貿加蓋章二字以爲許豫祥所稱不符之證

(三)席上珍取得滬海交易所股票在民國十年九月至十一年九月自盡事隔一年(呈案股票可查)印鑑係由滬海交易所保存與上告人毫無關涉如謂應季審與上告人關係深密該行保存印鑑卽難憑信則該所係股份公司非應季審一人主持而發出珍記股票事在一年以前何能如此巧合原審不予調查何從據爲信讞至原審引律科刑尤有根本失當之處依原審所認事實

縱使完全不謬亦不過民事法上之違約問題不發生刑事責任因十年六月六日之收據乃公然的善意的雙務契約也此節在原審已一再陳明不蒙省察未予討論至十一年八月十九日上告人所立借摺原審已認定爲雙方合法成立之契約判令上告人履行獨忘却此項契約爲十年六月六日以後購股行爲之結束實際卽屬一個行爲乃一面判令有效一面判處罪刑同一判決自相矛盾違法執甚於此謹此狀請

貴廳傳集人證再開辯論廢棄原判決更爲判決此狀

江蘇高等審判廳公鑒

湯節之聲請狀

聲明人湯節之

爲前因在所患病致遲呈上訴理由具狀聲明事竊聲明人不服

貴廳第二審判決於本年三月七日聲明上訴正擬在所再行提出詳細理由詎於三月十三日痔瘡舊疾復發呻吟床蓐動作維艱以致理由不能撰述律師不能接見迭施向用醫方直至三月二

十三日方始漸愈。當卽備具上訴理由。呈送鈞核。該狀附帶聲明。因患病遲遞緣由。蒙
貴廳認爲合法。送達信本。
檢廳亦無異議。依法答辯。並將全案送交第三審法院。茲聲明人向高等審判廳具狀追加理由。奉
批狀及粘件均悉。查該上訴人前在原審提出上訴理由書。已逾法定期限。業經發交原審核辦矣。
仰卽知照。此批。藉悉因上訴理由遲呈。已交
貴廳核辦。伏查期間不能遵守。由於疾病之原因。准予回復之權。本屬
貴廳聲明人於三月二十三日狀中。已附帶聲明。
貴廳對於該狀不予駁斥。已經認爲合法。
檢廳對於該狀提出實體上之答辯。已於程序認爲不背。雖無裁決之形式。而原審法院。既於補行
期限內應行之程序。認爲合法。予以送達。且經
檢廳將卷申送。是回復之許可。早經確定。刑訴第四百十四條。於本案事實。已不能再行適用。早經
鈞廳認定。且聲明人是否患痔劇烈。非可僞稱。藥方經所長查閱。藥物係家中購送看守所之在留

人一舉一動。備受監視。較之所外自由之身。相去萬里。此種實情。度邀
洞鑒。並查大理院九年統字一四四四號解釋。內開查被告人對於審判衙門之裁判。如在上訴期間內。曾向官廳表示不服之意者。無論表示不服之形式有無錯誤。均應以合法上訴論等因。細玩意旨。與聲明人之上訴。亦屬符合。爲此具狀聲明。請求
貴廳認期間業已回復。據實呈復
高等審判廳。進行第三審裁判。實爲公便。謹呈。
上海地方審判廳公鑒。

中華民國十二年五月十四日　具狀人湯節之

江蘇上海地方審判廳刑事裁決

裁決

聲請人湯節之年四十二歲廣東高要縣人住本埠閘北公益里三六二號商報館經理

右聲請人因詐欺取財上訴一案。聲請回復原狀。本廳審查裁決如左。

主文

聲請駁斥。

理由

查刑事訴訟條例第四百十條。上訴人之書狀。未經敘述不服原審判決之理由者。應於提起上訴後十日內。提出理由書於原審法院。又第四百十四條於第四百十條情形。上訴人不於期限內提出理由書者。原審法院應以裁決駁斥之各等語。本案聲請人湯節之因詐財上訴一案。經本廳於本年二月二十二日判決。二十六日送達判決書。該聲請人於三月七日提出上訴狀。至同月二十三日始提出理由書。實已逾期六日。雖其理由書內聲明患痔旬日。寒熱交作。以致具狀稍遲等語。本廳當予調查。委係舊疾。並非危險症候。動作尚可自由。已難認為窒礙原因。即使果有疾病。按照同條例第三百七十五條。亦得委任原審之辯護人及代理人代為上訴。該聲請人亦儘可自行託人代撰理由。卽不得認為障礙。乃不於法定期間提出理由書。顯係自行懈怠。依據上開條例。應將該聲請予以駁斥。特為裁決如主文。

中華民國十二年五月三十日

江蘇上海地方審判廳刑事庭

審判長推事張承楞

推　事殷兆潘

推　事張正學

江蘇高等審判廳刑事裁決十二年抗字第五七號

本件抗告衙門　江蘇高等審判廳

抗告期間　自送達裁決之翌日起爲三日

裁決

抗告人湯節之年四十二歲廣東遙縣人住閘北公益里充商報館經理

右抗告人因詐財上訴案。不服上海地方審判廳民國十二年五月三十日所爲駁斥聲請回復原狀之裁決。提起抗告。本廳審查裁決如左。

主文

本件抗告駁斥。

理由

查聲請回復原狀。依刑事訴訟條例第二百十四條第一項規定。以當事人非因過失不能遵守期限者爲限。本件抗告人湯節之因犯詐財罪。經上海地方審判廳於民國十二年二月二十二日第二審判決。同月二十六日送達判決書。抗告人於三月七日提出上訴狀。至同月二十三日始提出理由書。並以痔疾復發等情。具狀聲請回復原狀。本廳查抗告人所患痔疾。經原審查詢看守所據稱抗告人患痔瘡症當時無寒熱。亦無他疾。是該聲請人已不能以患痔瘡之故。爲不能遵守期間之原因。且卽或因患病不能自作書狀。該抗告人自可依刑事訴訟條例第三百七十九條第三項規定。託內監所公務員代作。乃以不能託人代撰之故。致逾法定期限。不得謂非該抗告人自己之過失。自難准予回復原狀。原審駁斥該抗告人聲請。尙無不合。本件抗告不能認爲有理由。應依刑事訴訟條例第四百四十一條。予以駁斥。特爲裁決如右。

中華民國十二年六月九日

江蘇高等審判廳刑事庭

審判長推事林大文

推事王序賓

推事沈沆

龔梅羹等與龔源本賣買公產糾葛案

南匯五團圩內外蕩田九千八百八十六畝九分經南匯縣於清同治十二年詳准撥爲普濟堂公產初召五董佃轉分佃於各小佃承種後以董佃與小佃因加租搆訟收地歸堂至光緒二十七年復議減價售去圩外蕩地設局招賣其時沿海沙民二百餘戶紛紛報買多有認買而價未繳足者旋因董佃與小佃爭買仍復纏訟不休至宣統二年案始終結結果將已繳價者劃給田畝未曾繳價又未遵限將草單收條繳案者一概作廢至民國七年龔梅羹等因普濟堂擬將未賣蕩地加租遂執光緒二十七年草單收條以各買戶代表名義呈訴普濟堂侵奪物權按本案係爭標的價額甚大普濟堂方面之代理律師俞鍾駱許言楊而墨皆係法學名家茲錄其各審之狀稿及判詞於左藉資研究

龔梅羹等起訴狀

原告龔梅羹　年四十六歲　南匯人　住五團鄉業（各甲總代表）

名案匯覽　龔梅羮等與龔源本賣買公產糾葛案　二

朱桂林　年五十一歲　同　上　住五圖鄉業　（頭甲代表）
朱國明　年二十九歲　同　上　（頭甲代表）
宋妹哥　年五十二歲　同　上　（二甲代表）
宋雲舟　年四十八歲　同　上　（二甲代表）
倪友畊　年六十歲　同　上　（四甲代表）
陳雲泉　年三十五歲　同　上　（九甲代表）
周掌生　年五十歲　同　上　（九甲代表）

被告秦始基　南匯人　住北行鄉業
龔源本　同　上　住北市
傅恭弼　同　上　住五圖鄉

爲不顧成案侵奪物權請依法裁判事。

（一）呈訴之事實。

竊普濟堂五團圩外蕩地六千一百餘畝。於前清光緒二十七年分。稟奉各大憲核定賣蕩保田章程。一律召買。改歸民業。當由朱故紳紫綬會同前堂董陳綿柏等設局召買。卽經民等二百餘戶遵章報賣。按照每畝三千文之定價。先繳價洋五千餘元。已奉發給草單收條。爲憑。載明一俟價清由堂彙造戶畝清册。呈縣換給印單執管。永爲民業。並奉前縣張曰文劉通詳各憲批准立案在案。惟其時普濟堂另與董佃顧斯盛等發生訟端。紛爭不息。於是補價換照等一切手續。因以中止。而該堂自二十七年報買後。應歸民等作收之柴息。亦由縣詳准暫行歸公存儲。一俟結案派分。以致民等徒然繳價。毫無收入者。經七年之久。而且涉訟拖累。損失甚巨。卷宗確鑿。可邀檢核。迨至堂中與董佃涉訟終結時。民等卽向該堂賡續繳價。請換給執業印單。以符原案。詎有與董佃出頭纏訟提省訊辦之秦始基等。與堂董龔源本傅恭弼。不顧二十七年分詳准一律召買之成案。瞷民等懦善可欺。並之該地已由民等耗費每畝十餘千文之鉅貲開墾成熟。於是彼等頓生覬覦。咸欲假公蕩名義。以飽私囊。非惟將歷年所收存儲。約計洋七千餘元之柴息。匿不派分。抑且仗勢把持。不容民等補繳領照。竟欲侵奪物權。民等二百餘戶人家。不能甘服。是以公推民等爲全體代表。依法提

起訴訟。

（二）呈訴之理由。

查吾邑各項公產如收馬廠屯田等。均已實行召買。而民等報買是項蕩地。執有草單收條。其所有權早經確定。鐵案如山。自應繼續繳價。換給印單。以清手續。所有應補繳之價約計錢一萬三千千文。民等極願照章補繳。前因堂中與董佃涉訟。以致中止。實非民等之遲滯也。按諸法理與事實。該堂董等豈能把持侵奪變更成案。

（三）請求之範圍。

迅傳被告人秦始基龔源本傳恭弼到庭集訊。判令按照光緒二十七年分別詳准一律召買之成案辦理。並將歷年存儲之柴租如數交案給領。俾便派分。訴訟費用着令被告人完全擔負。

龔源本等辯訴狀

被告秦始基　年六十七歲　南匯縣人　住西聯鄉

龔源本　年六十三歲　同　上　住遠北市

傳恭弼　年五十歲　同　上　住五圍鄉

原告龔梅羹等

爲龔梅羹等誣訴侵奪物權一案據實辯訴事

（一）事實之聲叙

此案纏訟十六年。積牘盈尺。撮要言之。可分爲四時期。第一爲董佃與小佃爭時期。第二爲董佃與堂董訟制時期。第三爲訟案結束時期。第四爲執行時期。縷述如次。緣普濟堂原有五圍新漲沙蕩九千八百八十六畝零。自光緒十三年向客紳任怡壽費承蔭等出價錢一萬五千串買回之後。主權本屬完全。是年堂董陳爾賡將是蕩總佃於顧斯盛等五人。收過頂首錢五千千文。發給佃照二百張。名曰頂佃。亦稱董佃。而其餘佃戶悉向顧斯盛等五人名下轉佃。名曰小佃。小佃自第一年起。卽向董佃每畝年繳租錢三百六十文。不數年已加至千餘文不等。而堂中僅由董佃每年包還租錢八百千文。又代完蘆課二百千文。卒至董佃勒壓無厭。小佃反抗不服。自光緒二十年。小佃二十餘人下獄。至光緒二十四年董佃唆棍毆董畏罪斂跡。小佃遵章向堂中直接繳租。前後共五年

間。均爲董佃與小佃憤爭之時期。此所謂第一時期也。董佃與小佃浮收甚鉅。久已視堂產爲囊中物。一旦小佃向堂中直接繳租。大利歸公。驟失壟斷。由是以不遂所欲於小佃者。轉而求逞於堂董。勾串客紳。冒稱老業。或威劫。或利誘。種種變幻。百出不窮。自光緒二十五年至宣統元年。均爲董佃與堂董訟制時期。以不涉本案範圍。且結案已久。董佃一面並無不服。故無具體陳述之必要。所不可不詳陳者。在此時期中。是項沙蕩。曾有兩度之召買。一在光緒二十五年。辦理者爲胡故董榮壽。以董佃散謠恫喝而止。一在光緒二十七年。辦理者爲朱故紳紫綬。查是蕩圩內爲熟田。圩外爲蕩地。朱紳倡議賣外蕩。保內田。稟經前南匯縣吳熙詳准前撫憲聶札縣設局召買。即以朱紳司局務當時定章。圩外一千六百步內。每畝價錢三千文。八百步內每畝二千五百文。即有買戶黃金生等。赴局承買。共繳過價洋五千數百元。此次原告等抄粘之收條。即五千數百元內之收條。其所稱草單。即當時該買戶等曾願領買之草單。此在第二時期。爲一部份之事實。亦即原告據爲爭點而缺漏不完之事實也。迨至光緒三十二年。松江府知府戚揚奉前兩江督憲周札飭審理是案。戚知府親蒞南邑。勘查明白。力主保全堂產。爰訂辦法六條。第二條云。一圩內之熟田。暨圩外未經繳價之

蕩。普濟堂概不出賣。以保公產之主權。然以買戶亦宜體恤。故於第三條復云。一擬圩外之蕩未繳價者。不再出賣。已繳價者不能不賣。以昭大信而示區別。馴至光緒三十四年。傳齊全案人證。迭經訊問各方面對於所擬辦法。均無異詞。即經錄供取具切結。通詳層憲批准定案。嗣於宣統元年。以此案有翰林院侍讀學士惲毓鼎奏請查辦。復奉江督張人駿遵旨扎飭藩臬兩司派委蘇州府知府何剛德提省覆訊。其結果仍照戚知府原判辦理。惟所擬辦法六條中。其第六條原定於收租項內以九成辦善舉。以一成給董佃之處。改為以一成田畝給與董佃。其餘五條。並無變更。曾奉張督據司會詳訊結情形。奏請銷案。又於宣統二年九月二十五日。奉硃批該部知道。欽此等因。而十餘年之訟案。遂結此所謂第三時期也。此案既久終結。當然照判執行。維時地方自治成立。普濟堂係由縣參事會管理。除應給董佃一成田畝。照案劃給外。即經該會於民國二年。呈准本邑民政長莊查照。各該買戶原繳價銀共五千三百九十二元洋價八百四十文。合錢四千五百二十九千二百八十文。又錢一百三十二千六百十六文。應給買戶馬關林等蕩地一千六百九十二畝八分二釐三毫。分別清丈繪圖造册呈報。一面由縣出示布告。復於三年秋。實行劃田交管。相安無異。公產民

業界限早經分清。並於民國五年間由堂造册詳請葉前知事將買戶馬關林等名戶應得蕩地畝分咨明沙田局備案。並請飭諭該買戶等逕赴沙田局遵照新章換領部照各在案。再查南邑向無實業學校。緣經教育款產經理處叉地方財政處開會議決。呈縣詳准省長。卽以普濟堂割蘺圩外公蕩。卽原告等目前佃種種田四千四十三畝零。撥作教育恆產。專爲開辦農業學堂之用。現在勸學所因疊奉省令嚴催急需整頓加租。以期農業學校早日成立。而原告等之出頭反對。卽由是而起。此被告等對於普濟堂結案後之執行情形。卽所謂第四時期也。

上開事實散見各卷彙列戚知府辦理普濟蕩案及編年紀要兩刊本叉節錄蘇州府詳稿一紙。均坿呈覽。

（二）辯訴理由及法律上之主張。

（甲）按法兩造立約。曾經審判撤銷者。不能發生効力。查原告所執收條。業已照價給田。其所稱草單。係一種草契。約自經松江戚知府擬定辦法六條。蘇州何知府覆訊。仍照戚守原擬辦法。斷給而未繳價之部份。一律不賣。已成鐵案。故原告所執草單。誠爲已經審判撤銷作廢之草約也。

(乙)東西各國法例不動產物權之移轉以登記爲必要 吾國舊例亦以過戶承糧爲取得不動產所有權之標準原告於宣統二年訟費奏銷後曾無一字向官廳請求物權之移轉其爲默認此約之作廢可知又如自稱原告總代表之龔梅羹伊名下照價應判給田三十六畝六分六釐七毫結至民國五年止歷欠應完稅捐三十元二角一分三釐是年十二月二十日收洋二十一元五角七分九釐一面並完租錢五十二千零五十八文欠找雖未淸結而情願來堂分別繳賦完租其餘各戶照繳稅租者亦居多數況自六年起各戶應繳稅捐業經由縣飭書過戶分別製串徵收各該買戶均已遷自承完其爲明認此約之作廢更可知也

(丙)一事不再理爲審判上之通則 此案經蘇松兩知府訊結詳司轉由兩司會詳江督批准奏銷奉旨允准在前淸爲曾達天聽在民國爲已越終審今查原告所訴並無他項新事實發生故在審判機關當然無權受理

(三)請求目的

迅賜檢查各卷准將原告所訴決定駁回以省煩累訟費歸原告負擔謹呈

計呈戚知府詳請辦法一本　蕩案編年紀要一紙　何知府詳藩臬兩司文稿一紙

龔梅羹等續訴狀

原告龔梅羹等

爲秦始基不顧成案侵奪物權一案。遵奉通知追加理由事竊原告人等於上年十二月間訴秦始基等一案。時歷三月未奉依法傳訊。乃奉鈞署批被告等辯訴通知原告追加理由再奪云云。查訴訟通例追加理由。必於言詞辯論之後。就兩造辯論範圍。補充陳述以備調製判決之標準。本案未經審判。固無追加理由之必要。惟既奉通知。姑就本案起訴意旨。約略補述分綴如左。

(一)所有權之確定。本案原告等遵照清光緒二十七年省憲核定成案。向故紳朱紫綬等所設專局依每畝三千文之定價繳洋承買。執有草單收條。對於係爭蕩地早經完全取得所有權。按民事法理所有物之憑證。以單據爲重要。原告等所有前項草單收條。確定無疑。絕不發生爭執問題。該被告等所謂缺漏不完之事實。正不知何所據也。此固無庸追述者。惟被告等主張奏請銷案各節。純係董佃與該堂控爭關係。與民等繳價承買之蕩地。絕無因果關係。原卷具在。不難覆按。前知府

戚揚所訂辦法。僅屬堂董等私行商訂。各買戶等並未承認。依法不生效力。又稱二年間由莊前民政長劃分清丈一案。共核此項蕩地約計六千數百餘畝。所稱劃分之處。試問公地係屬何方民地實指何處。未奉分別諭飭。顯屬私自處理。絕不能認爲正當之行政處分。在原告等祇知成案如鐵。決無變更之餘地。此種主張。係毫不能搖動前光緒二十七年間之原案。

(二)法律點之申述。對造主張審判撤銷之契約不能發生効力者。固也。惟本案民等業經繳價領買之蕩地。從未經奉前清法庭之正式審判。何從撤銷。如果民等所持之草單收條。早經作廢。何以未奉吊銷及公佈手續。依然歸民等各買戶存執。而况光緒三十四年間各買戶曾向官廳依遵原案請求續繳在案。班班可考。何得竟引默認二字爲掩飾地步。基上理由。所有權既確定如上矣。法律關係。又瞭如指掌矣。則基於所有權之收益部分。當然爲原告等連帶應得之權利。關於歷年因勞力而獲之柴息。自應併歸原告等平均分配。以維成案。而保私權。據前論斷。本案確非一事不再理之件。該被告等援引法理。更見不相適當。應請迅予依照訴訟通例。定期傳訊。秉公審判。所有遵照通知。僅就本案事實法律重要之點。約略分述意旨。呈請備核。至補充理由之處。應俟言詞辯論

日期後。追加陳述。以符程序。合併聲明。謹呈（八年三月二十八日）

龔源本等續辯狀

被告秦始基　年籍均在卷
龔源本
傅恭弼

為龔梅羹等呈訴被告侵奪物權一案。續行聲辯事。竊被告前奉抄錄原告訴狀通知答辯。曾經依法具狀辯訴在案。茲奉　鈞傳定期於本月十五日開庭辯論云云。被告等為準備言詞辯論起見。再就事實與法律重要之點。補充陳述如次。

事實上理由

（一）原告第二次訴狀。謂被告等主張奏請銷案各節。純係董佃與該堂控爭關係。與民等繳價承買之蕩地。絕無因果關係等語。查故紳朱紫綬設局召買案內之買戶黃金生。共一百六十三戶。而黃金生。於蘇州府何剛德提訊時。曾經赴案質訊。有小的亦情願遵斷不敢違章爭執多事之供語。

（詳見節錄何知府詳稿另紙粘呈）又江督張人駿奏稿亦有圩外新蕩除賣給黃金生等。准其照價管業外所有新舊各蕩統歸普濟堂管業之語。原告訴狀亦自稱於光緒三十四年間各買戶曾向官廳依遵原案請求續繳等語。是該買戶等確爲奏案之當事人。既爲當事人何能不受該案之拘束。又按黃金生爲當時各買戶等共同訴訟之一人。共同訴訟之當事人一人之所爲。其效力可及於全體。是爲民訴法上之大原則。黃金生既遵斷於前。龔梅羹等何能獨異。至故紳朱紫綬因董佃與堂董紛爭而召買。是召買所以息爭。豈知因召買而紛爭愈烈。松江蘇州兩知府爲永絕爭端起見。於是判定朱紫綬與該買戶等所訂買賣契約。既繳價之部份則履行之。未繳價之部份則撤銷之。是爲釜底抽薪之根本辦法。原告主張該奏案與該買戶等繳價承買無因果關係。尤爲絕對無理由。

（二）原告第二次訴狀。又謂前知府戚揚所訂辦法。僅屬堂董等私行商訂。各買戶等未經承認。依法不生効力等語。查戚知府所擬辦法六條。原屬提集原案人證訊問後之判斷。在前清謂之堂諭。在民國具有判決書內容。並經詳提督撫備案。何得謂之私訂。惟自經惲毓鼎奏請查辦。而戚知府

所訂辦法六條。不免根本動搖。其効力亦因之停止。迨蘇州府何剛德覆訊。除將咸府原擬酌給董佃一成利益。改爲酌給一成田畝外。其餘悉照咸府所擬定斷。又分詳兩司核准。轉詳江督奏銷定案。而咸府所擬辦法之效力。即坿隨江督奏案繼續發生。故被告所根據者。爲江督之奏案。即蘇州府何剛德略予變更之咸知府所擬之六條辦法。而非咸知府自爲審理時所擬之六條辦法。此不可不辯明者。

(三)查現爲代表之龔梅羹。即龔鳳藻。從前在董佃一面。反對召賣。有原告秦始基在蘇州府何剛德提集訊覆時所遞親供在卷。抄本臨訊呈驗。並有董佃陳楚儒樊化君等在民國二年所立合同據可證。此次糾合買戶。斂財起訴。自稱總代表。則又立於買戶一面。以圖翻異。首鼠兩端。出爾反爾。總之。祇圖私利。不顧公益。前後訟案。皆龔梅羹一人爲之主謀也。

法律上理由

(一)訴之提起。必須具備二種要件。一曰形式上要件。一曰實體上要件。前者即該訟成立所必要之事項。後者即私權保護請求權所發生之必要事項。私權保護之請求權。如何而後發生。本有種

種第一必須原告未受確定之裁判。今此案於宣統二年經江督張人駿奏請銷案奉旨批准。已歷十餘年之久。原告從無異詞。是欲謂之未受確定裁判而不可得。查民國三年十二月八日上字第一一五四號大理院判例。向來州縣判決之案。當事人既未依法上訴。亦未於相當期間請求覆訊。而係爭訴訟關係事實上久已不爭者。則依慣例言。卽不能不認爲案已終結云云。州縣之判案且然。而況奉旨允准之奏案。此就原告一面言。既受確定裁判。卽不具備實體上要件。而請求權無自發生也。

(二)訴之答辯。亦有形式與實體二者之區別。此案之形式上。不生問題。就實體論可爲抗辯根據之方法。原有多種。而被告得主張原告之請求權已歸消滅。其一也。此案雖經故紳朱紫綬設局召賣。原告主張買賣契約之成立。而自奉松江府戚揚蘇州府何剛德兩次審理判定未繳價者。一律不賣。既繳價者不得不賣。是該原告等未繳價部份之買賣契約已受審判撤銷。當然不能再有效力發生。此就被告一面言。固已取得實體上抗辯方法之根據。而可主張原告之請求權已歸消滅也。

綜上理由。原告所提起之訴。依法當然駁回。謹再具狀聲請。伏乞
電鑒。准將原告所訴駁回。以紓訟累。謹呈

計粘呈蘇州府詳稿內黃金生供詞一紙
董佃樊化君等所立合同據一紙

南匯縣公署民事第一審判決書

判決正本

原告人	龔梅羹	南匯	五團	各甲總代表
	朱國明	同	同	頭甲代表
	朱桂林	同	同	同
	宋妹哥	同	同	二甲代表
	宋雲舟	同	同	同
	倪友耕	同	同	四甲代表

陳雲泉　同　同　九甲代表

周掌生　同　同　同

被告人龔源本　六十六歲　南匯　遠北　普濟堂經董

傅恭弼　五十三歲　同　五團　同

唐其寅　同　新場　同

右列當事人間因公產買賣糾葛案。經本公署審理判决如左。

主文

原告龔梅羹等之請求駁回。普濟堂前給各戶認買堂產未經繳價之草單。一律作廢。訴訟費用歸龔梅羹等擔負。

事實

緣南邑普濟堂公產有五團圩內圩外蕩田九千八百八十六畝九分。初時召佃於五董佃。（即總佃）轉散佃於各小佃。嗣董佃小佃因加租構訟。累年不結。至光緒二十四年始有給還頂本收歸

歸堂之舉。時董其事者爲陳故董錦伯嗣爲秦紳始基龔紳源本傅紳恭弼共同管理。秦紳病故。繼之者爲唐紳其寅。前在清光緒二十七年間朱故紳綬紫倡議賣外蕩保內田。禀縣詳准。設局召買。定章圩外一千六百步內每畝價三千文。八百步內每畝價二千五百文。時沿海沙民黃金生朱錫卿等（據龔梅羹供買戶無黃金生據堂董唐其寅等供黃金生卽黃愼卿）二百餘戶紛紛報買。繳洋五千餘元。有認買而價未繳清者。由局先給草單收條各執。而未幾董佃起與小佃爭買串出客紳告爭。延訟多年。召買手續因之中止。至光緒三十二年前松江府戚守奉前江督周專飭審辦。蒞南查訊。擬定辦法六條。詳奉前藩臬兩司會詳督撫批准照辦。乃戚守延未報結。宣統元年經京會題奏。旨下前江督張札飭前蘇臬司左。發交前蘇州府何守審結。僅將戚守原定辦法之第六條酌給租息一成。改爲給蕩地一成。該董佃等均願具結。己故堂董秦始基與閤邑紳士顧忠宣等亦無異言。就此定斷。覆司轉詳前督張。於宣統二年九月奏請銷案。是年十二月由趙省委賴前縣會詳請照奏案劃給田畝。舊有永佃印照草單收條。定限四十日繳案。逾限一概作廢。並經出示曉諭。民國元年十一月由莊前知事親蒞該蕩清丈。劃給圩外各戶已繳價承買之地一千六百九十二

畝八分二厘三毫。民國三年十月復經嚴前知事諭董復丈劃給承買地。民國五年五月。葉前知事咨請沙田局將圩內劃給地圩外承買地分別查照清册書飭按戶推收並掣串徵收各戶應完捐稅。七年十二月杜前知事並以圩外蕩地四千零四十三畝有奇呈請　省長暨　教育廳擬整頓田租籌辦實業學校。奉令照准各在案。是時原告人龔梅羹等以各買戶代表名義呈訴普濟堂董秦始基等侵奪物權等情到縣。經杜前知事受理通知被告答辯傳集兩造訊諭未結。本知事抵任。復據該堂董龔源本等訴請判決前來。復經傳集審訊。及查閱全案經歷情形。因認定本案事實無誤。

理由

查不動產買賣契約在未成交以前。草約仍許解除。此大理院所著爲判列者也。本案蕩田之買賣。既經前松江府戚守擬定辦法六條。其第二條載圩內之熟田暨圩外未經繳價之蕩普濟堂概不出賣。以保公產主權。其第三條載圩外之蕩未繳價者。概不出賣。已繳價者不能不賣。以昭大信。而示區別。並謂認買是虛。繳價是實各等語。復經前蘇州府何守復訊變通辦法。僅於第六條有所變

。更而其餘各條仍舊照辦。據以詳請奏銷。此解除草約之原因不可謂不重且大也。嗣後又由縣會委。出示限期以四十日收回。逾限作廢。出示收回。卽履行解除時之手續。逾限作廢。又防止解除後之轇轕。及至清丈劃地造册推收掣串征稅。其對於已繳價者。旣完給地之責。則對於未繳價者截然爲其不再出賣之一種表示。更屬彰明較著。以久經定案不再出賣之公產。而在僅只認買並未繳價之各戶。決不能再出而強爭。是原告人之請求。殊不正當。應予駁回。呈案草單六紙以及認買未繳價各戶所有逾限不給之草單等件。均一律作廢。訴訟費用歸原告人等負担。再本案原告人等在從前未經受實體上之審判。旣由杜前知事受理訊諭在先。本知事因賡續審理。基上理由。爰判決如主文。

中華民國十二年二月四日

知　事李文玉

書記員計大來

龔梅羹等上訴狀

上訴人龔梅羹等八人　年籍詳卷

被上訴人龔源本　年籍詳卷

傅恭卿　仝　上

唐其寅　仝　上

爲不服南匯縣知事判決公產買賣糾葛一案。補陳上訴理由。請求調卷核辦事。竊上訴人等所訴龔源本等侵奪物權一案。於本年二月十二日收到南匯縣署判決書。內開判決主文原告龔梅羹等之請求駁回。普濟堂前給各戶認買堂產未經繳價之草單。一律作廢。訴訟費用歸龔梅羹等負担云云。上訴人等對於該判決內容。委有不服。即於仝月十四日在法定期間內向原縣先行具狀聲明控訴在案。茲將不服之點分陳于左。

(一)原判事實之誤認。　查本案上訴人等價買南邑普濟堂公產。滬圍圩外蕩田六千二百餘畝。係在清光緒二十七年省憲核定諭飭朱故紳該局召賣。時由各佃集資遵章向局繳價領買。當時取得草單收條爲憑。使上訴人等所持之草單而非僞。所執之收條而果眞。則對於是項田畝之歸

上訴人承領絕不發生爭執問題乃原判以本案早經各憲奏請銷案等情駁回人等上訴之請求。殊欠允洽。蓋行政處分司法衙門本無一定受其拘束之必要。況此等奏案係爲董佃與該堂之訟爭。並不與上訴人等繳價承領之案有何關係。原卷俱在。不難復按。卽如原判所據前知府咸揚訂有辦法六條云云。亦僅屬堂董等私自擬訂。並未經各戶承認。至原辯訴狀謂買戶黄金生於赴案質訊時。有小的情願遵斷等語。然後據此詳請各憲定案。竊不解所謂黄金生者。究指何人。至上訴人等之原買戶二百餘人內。並無其人。卽查普濟堂領戶册上亦無此名。至此次第一審庭訊時。堂董又云黄金生卽黄愼卿。更爲奇異。查黄金生住居本縣五團四甲。至黄愼卿住本縣五團九甲。是一是二。均不難傳案辯明。總之。册上無名。不論矣。卽有之。亦並未有承認本案奏銷之切結。卽承認之。彼非全體領戶代表。亦不能以個人之意思。使全體服從。況被上訴人前後供詞各異。更可見其所言之不實矣。上訴人等但知草單卽爲堂中所出之賣契。收條卽爲堂內收價之證據。一日在握。卽一日有續繳是項田畝之權利。乃原判於事實未加詳究。而遽以駁回請求。此上訴人等不服原判者一也。

（一）原判法律之謬引　查上訴人等價買南邑普濟堂圩外蕩田。當時卽取得堂中所給草單收條。是草單與收條兩種書面、已足爲不動產買賣契約業已成交之證明。乃原判以是項草單爲尙未成交。而引擬買賣尙未實行付價管地之事情。以爲比例。已屬擬不於倫。況私法上權利義務關係。人民與國家立於對等地位。除法律有特別規定外。斷不能以一方之自由行動。專制手段。不使相手方與聞。而可以解除雙務契約之理。故大理院三年上字一一六六號判例。凡土地所有權係因行政處分而取得者。卽爲適法之所有人。官廳卽無再將所領地給予他人之權。更可見官廳之不能無端取銷。乃原判以詳請奏銷爲解除草約之原因。限期收回爲履行解除之手續。逾限作廢爲防止解除後之轇轕。則眞所謂道其所道。目無法紀之極矣。夫詳請奏銷。不能妨害人民既得之權利。限期收回。非可徒憑片面之主張。逾期作廢。亦必使被廢者有知其限期之機會。上訴人等所執之草約收條。如官廳欲以威權勢力變更而爲無效。則按戶弔銷草單可。按戶廢止收條亦無不可。何故不直接通知而爲掩耳盜鈴之舉耶。況上訴人等於前淸光緒三十四年間曾向官廳有依照原案續繳之請求。斑斑可考。何得視爲默認而不爭。乃原判謬引判例。遽以駁回請求。此上訴人

等之不服原判者又一也。

本上理由原判於事實及法律均非適當。為特補呈種種不服之點並繳應納訟費請求鈞廳檢齊原卷更為審理並判令被上訴人等負擔兩審訴訟費用實為德便。謹訴

江蘇高等審判廳　公鑒　　撰狀律師陸超然

龔源本等辯訴狀

為與龔梅羹等因公產買賣糾葛上訴一案答辯事。竊被上訴人對於本案事實上之辯論及法律上之主張。在原審所具書狀言之甚詳。今再就上訴狀上所稱為理由者具辯於次。

（甲）關於事實者

（一）前清奏案之起因由於董佃與散佃尋衅不已。而設局召賣。因設局召賣而後有佃董與堂董之結訟。有此結訟而後有松江府之六條擬斷。有六條之擬斷。又繼以蘇州府之提審轉詳奏結立案。其經過情形自始至終於董佃散佃及堂董之間三方面互相訟制糾纏。無不呼應相關。而上訴狀謂與繳價承領之案無關無理由者一。

(二)草單非正式賣契。其已繳價者早就其繳款折合畝分。遵照奏案劃給管業。未繳價者。並已由縣示諭作廢。上訴人因廢單在手爭買奏案所不許出賣之田。無理由者二。

(三)黃慎卿卽黃金生之別號。其老宅在四甲。新居在九甲。此乃大衆皆知者。查黃金生與龔梅羹同是買戶。在奏案中爲主動者。有張督人駿之奏稿內載「圩外新蕩已賣給沙民黃金生等、准其照價管業外、其餘新舊各蕩地統歸普濟堂掌管、」等語。爲最確之明證。黃金生如非買戶代表。以多數健訟之沙民。何竟始終無人出而聲明。並至由縣出示曉諭飭保通知之後。焉得諉爲未知耶。無理由者三。

(乙)關於法律者

(一)上訴人謂召買局所給收條草單。爲不動產買賣之契約。以爲非草約不許解除。則併草單二字之字義。尚未理解。其主張自爲大理院三年六月二十三日上字四五三號判例所弗容。無理由者一。

(二)上訴人知有光緒二十七年之召買處分。而不知該召買處分。延至宣統二年奏案結後。始見

一部分確定有效。前清辦理於行政司法混合不分。其辦理之愼重者。無過於上達天聽。以奏案所不准出賣之公產。而謂爲不足以搖動光緒二十七年召買局所給之草單。不足以爲解除草約之原因。於法於情。皆不可通。且奏案中所不准出賣者。指未繳價者而言。其已繳價者。固已許其按價劃管矣。又何嘗妨害其既得之權利。案結以後。迭經官衙示諭。地保按戶通知。鄭重聲明。曰逾限作廢。並清丈造尺。劃田交管。領照承糧。又足爲各買戶明白承認之證據。上訴狀所謂片面主張。無知其限期之機會等語。全屬言爭。空執無理由者又一。

本上理由。應請

鈞廳將上訴駁斥。令負訟費。謹狀。

江蘇高等審判廳　公鑒　　律師俞鍾駱　許言

龔梅羹等上訴續狀

上訴人龔梅羹等年籍詳卷　住江蘇南匯縣五團鄉

爲與秦始基等蕩地涉訟。不服南匯縣判決。上訴一案。具狀續訴事。竊本案前奉

鈞廳開庭審理後。當奉

庭諭定期續審。自應靜候審期。惟上訴人重要主張之點。有不得不鄭重聲明者。茲爲詳述如次。

一此次訟爭之目的。在要求繼續繳價。而不在請減田租。雖對造所持理由。謂前淸戚守所擬辦法六條中。有已繳價者。不能不賣。未繳價者。不再出賣二語。曾經奏銷有案。然細查草單所載步數。實將圩外柴蕩二千四百步。全部出賣。迄無一部存留。且已全部繳價。不過繳而未淸。戚守乃以繳而未淸之蕩。指爲未經繳價之蕩。此係前淸官僚舞文弄法之故技。若果如戚守所言。尙有未曾賣出之地。則公家當時卽應照已收價銀給地。不應將未繳價之地一併給人耕耘卽農民亦斷不肯以血汗之資開墾公家之蕩。今乃因地已成熟。遽以繳價未淸之地。強指爲未經繳價之地。竟託奏案以奪人之田。殊不正當。

二前淸宣統二年官廳召集本地士紳會議。執行方法。僉謂事茲體大。非先謀統丈。無從提出董佃之一成。於是幾費經營。至宣統三年。始將派給董佃之一成提出。而光復之事起矣。然卽使不遇變故。而繼續執行。亦爲不可能之事實。何則。買戶之地或多或寡。且亘及於頭二四九甲蕩地全

部。即使商鞅復起。亦無善法可施阡陌於其間。故雖至今日。依然麥秧一片。而不能確指其何者為民。何者為公。今對造乃謂劃界業已告竣。究竟為虛為實。應請派員勘查。若徒恃紙上空談。疆界永無實現之日。則反不如准其繳足地價。庶訟案可望廓清矣。

本上述理由。請求

鈞廳調查集訊。廢棄原判決。判令上訴人等繳足地價。永定該地為民產。並令對造負擔訟費。實為

公便。謹狀。

江蘇高等審判廳　公鑒。

中華民國十二年六月　日　具狀人業戶總代表龔梅羹

龔原本等辯訴續狀

辯訴人龔源本　住南匯普濟堂

傅恭弼　同上

唐其寅　同上

爲龔梅羹等因公產買賣糾葛上訴一案。續具辯訴事。竊本案前奉

庭諭訊問中止。在外試行和解。並着於續審時將普濟堂收租簿繳案候核等因。該上訴人奉諭後。迄未一度提議和解。惟續具訴狀。聲明其繳價奪地之心志堅決。是顯然無和解之希望。合卽檢呈租簿。請求續審。並就該續訴狀上之無理主張。詞闢於下。

(一)本年六月二十三日訊問結果。該上訴人等自稱民國九年爲本案在南匯縣公署第一次具訴原因。卽爲不允加租。於宣讀訊問筆錄時。因書記官有疑錯誤。重加訊問。該上訴人復明白申述告爭之原因。是在減租。而續訴狀仍曰訟爭之目的。在要求繼續繳價。而不在請減田租。其亦有感於供述顯有露骨之破綻。而極思藉書狀以改口供乎。

(二)清時戚守擬斷六條中所謂「已繳價」之範圍如何。應以張督人駿奏銷原案之內容調查認定。查原奏「圩外新蕩已賣給涉民黃金生等准其照價管業外其餘新舊各蕩地統歸普濟堂掌管」所謂准其照價管業。是准其按照已繳之實價折實劃管可知。故欲解決劃田之多寡。應以當日繳價之多寡爲衡。而不當問報買之畝數若干也。蓋報買而不繳價。與不報等。此爲戚守擬定

辦法經張督核准奏銷後一定之結果何得復援報買畝數之多寡以爲爭田之根據況查該上訴人田價確未繳清在上次庭訊亦已供認乃續狀謬稱價已全部繳清尤足徵其狀詞之不實

（三）從前董佃散佃及堂董之間三方面雖迭釀爭端而係爭之蕩由各散佃行使佔有權冬耕夏種數十年如一日從未由堂董收囘自種或另佃上訴人所稱「不應將未繳價之地一併給人耕耘即農民亦斷不肯以汗血之資開墾公家之蕩」未免忘却歷來之沿革立言似欠斟酌

（四）劃界曾否告竣有官廳之檔案可據上訴人不能否認官廳之檔案而希望派員勘查抑知此案表面上爭執在草單之有効與否實質上之爭執因加租而起訴之原因豈爲求疆界之實現上訴人慮「紙上空談疆界永無實現之日」以爲「不如准其繳足地價可望訟案廓淸」是其爭奪普濟堂純以不全數賣出不能廓淸訟源爲張本挾此健訟萬能主義固無往而不利其如非法律所許何

如上所陳上訴人理曲詞窮其主張矛盾之處不一而足自屬毫無理由可言而於減租和解一層又渉不可期自應將奉諭應查之圩外租簿二册繳請

電察乞即續審定判駁斥上訴。令上訴人擔負訟費。謹狀。

江蘇高判審判廳　公鑒。

撰狀律師許　言

俞鍾駱

江蘇高等審判廳民事判決十二年控字第一二七號

判決

上訴人龔梅羹　住南匯五團係各甲總代表

朱國明　住南匯五團係頭甲代表

朱桂林　住南匯五團係頭甲代表

宋妹哥　住南匯五團係二甲代表

宋雲舟　住南匯五團係二甲代表

倪友耕　住南匯五團係四甲代表

陳雲泉　住南匯五團係九甲代表
周掌生　住南匯五團係九甲代表
左共同訴訟代理人蔡倪培律師
　　　　　　　　陸超然律師
被上訴人龔源本　住南匯遠北市係普濟堂經董
　　傅恭弼　住南匯五團係普濟堂經董
　　唐其寅　住南匯新場鄉係款產處副董
右共同訴訟代理人許　言律師
　　　　　　　　俞鍾駱律師
　　　　　　　　楊而墨律師
右兩造因賣買公產涉訟一案。上訴人不服南匯縣知事公署於中華民國十二年二月四日所爲第一審判決。提起上訴。本廳審理判決如左。

主文

本件上訴駁斥。

第二審訟費由上訴人負擔。

事實

緣南匯五團圩內圩外蕩田九千八百八十六畝九分。經南匯縣於清同治十二年詳准撥爲普濟堂公產。初召五董佃（即總佃）轉分佃於各小佃承種。未幾董佃與小佃因加租搆訟。連年不結。乃於光緒二十四年議還董佃頂本收地歸堂。至光緒二十七年復議減價賣圩外蕩地償還董佃頂本。以保全圩內熟田。由已故朱紫綬禀縣詳准。設局召賣。定價圩外一千六百步內每畝錢三千文。八百步內每畝錢二千五百文。其時沿海沙民二百餘戶。紛紛報買。繳洋五千餘元。多有認買而價未繳足者。由局先給草單收條各執。旋因董佃起與小佃爭買。仍復纏訟不休。至光緒三十二年由兩江總督飭前松江府戚守蒞南審訊。擬定辦法六條。其第二條載圩內之熟田暨圩外未經繳價之蕩。普濟堂概不出賣。以保公產。第三條載圩外之蕩未繳價者不再出賣。已繳價者不能不賣。

以照大信云云。詳奉督撫批准照辦。至宣統元年因京曹題奏。復經兩江總督發交前蘇州何守審訊。其結果僅將戚守原定辦法第六條酌給董佃租息一成。改爲酌給蕩地一成。餘均仍照戚守原定辦法辦理。詳由兩江總督於宣統二年九月奏請銷案。是年十二月有趙省委會仝南匯賴前知縣。詳請按照奏案劃給田畝。舊有永佃印照草單收條。定限四十日繳案。逾限一概作廢。曾經出示曉諭。至民國元年十一月由莊前知事親蒞該蕩清丈。計應劃給圩外各戶已繳價承買之地一千六百九十二畝八分二厘三毫。民國三年十月復經嚴前知事諭董覆丈。將各戶承買地劃給。並造具劃分普濟堂圩外蕩地圖册二本。民國五年五月葉前知事咨由沙田局將圩內劃給地及圩外承買地。分別查照清册換給部照。民國六年杜前知事督造承買各戶畝額清册。(卽承買各戶稅損清册)飭堂按戶推收。並製串徵收各戶應完損稅。七年十二月杜前知事復以圩外未賣蕩地四千零四十三畝有奇。呈請省長暨教育廳擬整頓田租籌辦實業學校。奉令照准。上訴人龔梅羮等因普濟堂擬收未買蕩地加租。遂仍執光緒二十七年草單收條。以各買戶代表名義。呈訴普濟堂董秦始基等侵奪物權。請求仍准補繳價錢一萬三千千文。按照光緒二十七年賣蕩章程承買。

經該縣於本年二月四日判決。將上訴人龔梅羹等之請求駁斥。並確認普濟堂前給各戶認買堂產。未經繳價之草單一律作廢。上訴人等不服。提起上訴到廳。據上訴人上訴論旨主張光緒二十七年設局召賣各佃集資向局繳價領買。將草單收條爲憑。宣統二年之奏案係董佃與該堂之訟爭。與上訴人等繳價承領之案無涉。前知府戚揚所訂辦法六條。亦屬堂董等私自擬訂。並未經各戶承認。民國年間亦並未劃給田畝云云。請求廢棄原判。另爲仍准上訴人等繼續繳價承買之判決。係以光緒二十七年草單收條趙琪詳文爲其立證方法。被上訴人答辯論旨。主張已經繳價之蕩地。早經劃給請楚。上訴人等因此次公議每畝增租一元。他不願意增租。就借已經作廢之草單收條來打官司云云。請求爲駁斥之判決。係以普濟堂蕩案編年紀要二件。松江府戚揚詳請辦理普濟章程一件。光緒三十四年以後各大吏批示詳稿一件。松江府審結五團蕩案堂判一件。辦正惲毓鼎奏摺一件。普濟堂收支報告册一件。普濟堂圩外租簿二本。南匯縣二年十一月十二日告示一紙。爲其立證方法。經法本廳認取該縣所存前清舊卷及民國年間案卷。並劃分普濟堂圩外蕩地圖册二本。承買各戶稅捐清册一本。審理結果。認定事實如前。

理由

本件上訴人所執光緒二十七年草單收條。除已繳價之部分外。已經光緒三十二年淞江府知府戚揚詳訂辦法六條。詳准不再出賣。並經兩江總督於宣統二年奏准銷案。是上訴人等所持尚未繳價部分之草單收條。早經作廢。已無疑問。所應審究者。卽爲已經繳價之部分。曾否劃給田畝之一點。上訴人等主張並未劃給。僅屬空言爭執。而被上訴人主張民國年間歷經南匯縣知事劃給清楚。除被上訴人所呈民國三年十一月十二日告示一紙及普濟堂圩外租簿二本外。尚有縣卷及劃分普濟堂圩外蕩地圖册二本。承買各戶稅捐清册一本。確鑿可據。茲查承買各戶稅捐清册。內載龔梅根（龔梅羹）田三十六畝六分六厘七毫。欠三十元零三角一分三厘五年十二月二十日收洋二十一元五角七分九厘。結欠洋八元七角三分四厘。又查劃分普濟堂圩外蕩地圖册下第七十三排載四百四十五號積田三畝四分二厘四毫。及第七十四排載四百四十九號田三十三畝二分四厘三毫。均註明龔梅羹承買字樣。（合計三十六畝六分六厘七毫）其第七十四排四百四十八號積田二十畝零五分七厘。則註明公田龔梅羹佃種字樣。又查被上訴人所呈普

濟堂圩外租簿。下內載龔梅羹佃九甲七十四排四百四十八號田二十畝零五分七厘。每年額租錢十一千三百十四文。光緒三十四年收暫佃租錢二十九千四百三十文。民國三年收租錢三十九千九百四十二文。由償還墾本項下劃轉。又四年收租錢十一千三百十四文。又五年收租錢十一千三百十四文各字樣。據被上訴人唐其寅本年五月二十一日在本廳供稱龔梅羹原報五十一畝繳過價錢一百二十五元。今劃給他蕩田三十六畝六分六厘七毫外。其餘因未繳價。留堂不劃云云。是原報五十一畝雖均由上訴人龔梅羹承種。然除已繳價之部分劃給三十六畝六分六厘七毫外。其餘二十畝零五分七厘。係屬佃種關係。曾於劃分後照繳額租兩年。此項繳租數目據上訴人龔梅羹本年五月二十一日在本廳供。雖諉爲完粮然已承認這賬大約對的云云。查上訴人龔梅羹自稱完粮數目每年約二十餘元。係統指五十一畝之糧額而言。被上訴人圩外租簿內所載民國四五兩年各收租錢十一千三百十四文。係專指二十畝零五分七厘之額租而言。果爲完糧數目。斷不至僅完錢十一千三百十四文。此外各該簿內關於朱國明（即朱金堂）朱桂林宋妹哥（即宋景春）陳雲泉（即陳景奎）倪友耕周掌生等戶之記載。均與上開龔梅羹一戶

之情形大致相同。就此觀察。被上訴人主張已繳價部分之蕩田早經劃給淸楚。實非無據。且此項普濟堂之圩外蕩地原屬縣有公產。光緒二十七年之行政處分。雖曾設局召賣。然關於認買而未繳價之部分。既經光緒三十二年淞江府咸守另訂辦法第二第三兩條。詳准取銷。並經宣統二年奏准定案。是光緒二十七年之行政處分。已因宣統二年奏案而取銷。無論上訴人等當時曾否到案。要無再行告爭之餘地。本件上訴論旨。卽難認爲有理。

據以上論結。本件上訴爲無理由。依民事訴訟條例第五百十七條第百零三條。應爲駁斥上訴之判決。並令上訴人負擔第二審訟費。特爲判決如主文。

中華民國十二年八月二十二日宣判

江蘇高等審判廳民一庭

審判長推事周浩

推事林福貽

推事桂寶森

書記官韋希芬

中華民國十二年八月二十二日作成

龔梅羹等上訴理由書

上訴人龔梅羹等

被上訴人龔源本　遠北市　普濟堂董

傅恭弼　江蘇南匯縣八　佳五團鄉　仝　上

唐其寅　新場鄉　官產處副董

爲與龔源本等賣買蕩地糾葛一案。對於江蘇高等審判廳第二審判決不服上訴。補呈理由事。竊本案自本年九月二十日接奉判決書後。卽於十月五日聲明上訴在案。所有上告理由。謹列舉如左。

(一)前淸董佃與普濟堂涉訟爲一事。小佃與董佃涉訟又一事。不得混爲一談。查原判決以上訴人所執之草單收條。除已繳價之部分外。已經前松江府戚揚擬訂辦法。不再出賣。幷經江督奏銷。

是未繳價部分之草單收條已經作廢等語。係確認上訴人所執之草單收條已經失效。然所謂前清之奏案。係因董佃與普濟堂訟爭所由來。上訴人等均屬案外之人。不受奏銷案之拘束。至松江府咸守擬訂辦法。係因取得黃金生之供結。然黃金生並非買戶。無代表全體之資格。上訴人等業於第二審積極主張。並請傳喚黃金生到庭證明。乃未荷准許。遽爾下上訴人等不利益之判決。此不服者一也。

(二)查原判決以普濟堂所呈案之縣卷告示。及租簿圖册等為有力之證據。即所以認定其地早已劃分。(縣卷告示係因董佃與堂中涉訟所由來。上告人等概未預聞。已經詳前。不再贅述)誰知普濟堂呈案之簿册。均係片面之證據。於本案發生後。未始不可偽造。若細閱其墨色之新舊及形式。實無不可疑。斷不足以憑信。況其他究竟已未劃分。最易明晰者。即如某甲報買地一畝。計應繳價銀三千文。因當時僅繳過價銀一千五百文。已經劃給地五分。誰知該一畝之中心點。或有買主建造之房屋。或有買主埋葬之墳墓。倘實行劃地。事實上非先拆房遷坟不可。(地圖附呈)試問曾否先將房屋及坟墓遷讓。上訴人等在原審曾將此點提出。請求履勘。亦未荷准許。反責上訴

人等空言主張未曾劃分此不服者二也。

(一)上訴人等償給普濟堂糧賦及餉單等捐。原判誤認完納租價然僅以一造收租簿爲憑。殊不足信上訴人等均係鄉愚。歷來承完糧賦餉單等捐。交與地保。始終未認應向普濟堂繳租。該堂亦未照向例發給收租收據。普濟堂堂董擅自私改糧捐爲租。登刊簿內。上訴人等何從知悉。始如普濟堂堂董聲稱上訴人等屢向普濟堂完租。則上訴人等早應主給佃票。試問普濟堂有無佃票可以提出。此種要點。原審未加研究訊問。遽爾判決。此不服者三也。

綜上理由。上訴人等與普濟堂賣買蕩地情事。絕對不受前清奏案拘束。上訴人等應繳之價銀。不過繳而未清。不能以未繳價者相此。至草單收條。既未經上訴人等同意依法解除。理合具狀請求鈞院鑒賜。將原判決廢棄。更新判決。准上訴人等照報買額數。繼續繳價。並令被上訴人負擔各審訟費。實爲公便。謹呈。

大理院　公鑒。

中華民國十二年十月十九日具狀人龔梅羹

龔源本等答辯狀

辯訴人龔源本　遠北市　普濟堂經董
傅恭弼　江蘇南匯縣人　住五團鄉　仝　上
唐其寅　新場鄉　款產處副董

為對於龔梅羹等因買賣蕩地糾葛。不服江蘇高等審判廳第二審判決上訴一案。依法答辯事。今將答辯之理由列舉於次。

(甲)上訴意旨。謂董佃與普濟堂涉訟為一事。小佃與董佃涉訟又一事。不得混為一談。及前清之奏案。係因董佃與普濟堂訟爭所由來。上訴人等均屬案外之人。不受奏案之拘束等語。查宣統二年。江督張人駿奏結之案。係就堂董董佃及小佃三方面為蕩地應否出賣。即召賣局祇買與散佃。而總佃爭買該蕩之孰當孰否。下一最後之總解決。故在本案之惟一關鍵。首在認定分居小佃之上訴人。與普濟堂報買蕩田之關係。曾否併在奏案內一同解決。其餘枝葉問題。如上訴人曾否到案。有無代表、具結。皆不必加以研究。因現代之訴訟法。不能遡及已往。所謂當事人訴訟主義及言

辭辯論主義等皆非淸代所能知也。今試舉該奏案結前重要案牘之足以證明小佃與董佃之涉訟確因奏案而與董佃及普濟堂間之涉訟同時已得合一確定之解決者。有下之數點。(一)松江府戚守會詳兩院憲文所叙趙前撫部院批飭。內載「訪得縣委所議不准總佃承買。只准賣給現種散佃。」「總佃卽係繳頂之董佃。散佃卽現租種之小佃。」(見戚太尊詳請辦理南邑普濟堂蕩案章程第六頁後輻)是可見董佃與普濟堂之涉訟。乃因普濟堂之召買蕩地。而與散佃互爭買受。淸代無訴訟法。若按之現行訴訟程序。則是董佃以普濟堂及報買之各小佃爲共同被告。奏案之效力。焉有不及於小佃之理。(二)同前批飭。又載「沙民每年爭砍蘆柴。煩兵彈壓。不成事體。訪得前次委員費令同該前縣吳令會議。劃出圩地若干。歸沙民砍砟。業經遵斷取結。應查原案劃地歸砟。以息爭端。但如此辦理・必須將董佃轉佃以及小佃提集訊辦、(中略)應由該守核明卷宗遵照指飭秉公訊辦。」等語。(見同前章程第八頁前輻)又可見松江府戚守之擬斷。乃併合董佃小佃及堂董三方面相互之爭執關係而解決之。並非如上訴人所言董佃與普濟堂涉訟爲一事。小佃與董佃之涉訟又爲一事也。(三)戚守原詳論該案之最重要關鍵。在蕩田之賣與董佃。抑不賣

與董佃。（見同前章程第十二頁前幅）查董佃所爭買之蕩。卽先經召買局召由小佃認買而未確定之蕩。田夫以同一標的。而有兩種人相持爭買。則關於該標的之應由何方受買。或其他解決爭端之判斷。無論其爲行政上之處分。或司法上之判決。其有拘束兩方面爭買之人之效力則一。上訴人對於前清奏案。不得謂爲案外之人。應受奏案之拘束。前說已明。至戚守之判斷。乃總核該案前因後果。兼顧董佃小佃及普濟堂三方面之利益。保主權照大信並策善後。面面俱到。初不以所得各方關係人之供結爲定案之理由。試觀戚守原詳末段。謂「顧斯盛陳楚儒等忽允忽翻。大有不奪不饜之心。若聽其纏訟不休。似非政體。」及「如董佃等利令智昏。執迷到底。仍行飾詞朦瀆。並祈從嚴批飭」等語。反正以觀該案之結束。黄金生有無供結。於該案結束之効力。本無何等影響。其有無代表買戶之資格。更無論矣。

（乙）原審訊取之縣卷告示。上訴人旣未敢加以否認。則對於本案之證據力如何。當從該縣卷告示之內容審究。焉得以上訴人概未預問一語而抹煞之。若呈案之簿册。上訴人在第二審初則供認所完租稅遁賬大約對的。繼雖指爲片面之證據。而不能說明其何以不足憑信。今在第三審又

以「未始不可僞造」及「不無可疑」等語妄事揣測，是非空言爭執而何至其舉例謂應劃分地畝之中心點或有買主建造之房屋或有買主埋葬之坟墓實行劃地事實上非先拆房遷坟不可又屬詭言朦訴蓋劃給各買戶已經繳價應得之田均各儘各排地之西及西北角劃定並無何種窒礙有圖册可證且查買戶應得之地在奏案未確定前均於光緒三十四年立有暫佃票約（見編年紀要第十五至第十七頁）該票約附載公議約章第一條之庚項案定即遵飭丈劃以清界限第二條之丙項地界尙未劃淸無論何甲地畝不得擅造房屋並厝葬圖佔是於未劃分時造屋葬坟本在禁例反言之該買戶即有造屋葬坟之事亦不得據以爲不能劃界或未經劃界之證明何況事實上圩內圩外本有義塚之設備不許就地葬坟即佃戶因耕作之必要偶於地上架設最簡單之蘆棚草舍應否遷折爲一事劃地定界又爲一事本不能據以牽混且此爲上訴人新提出之抽象的事實按之訴訟法例尤不應於第三審主張之

（丙）被上訴人呈案之收租簿其記載如何不足信上訴人應負反證之責而不容空言爭辯其所稱承完糧賦餉學等捐又另有稅捐淸册可據已不容移東補西而普濟堂所發給收租收據又爲

上訴人所持有當然不肯提出以爲不利於己之證明徒以私改糧捐收登租簿誣被上訴人實無可以取信之理由至其「試問普濟堂有無佃票可以提出」之一點倘有應說明者卽自丈劃以後原議卽增租息換立佃票惟以民國四五兩年災荒極重折徵辦賑之時豈能提議及此六年雖屬豐稔而民力未蘇未便操切行之至七年實行增租而各佃之反抗起本案之訴訟亦因之而生矣在未增租前佃票暫不改換雙方之權義仍受光緒三十四年暫佃票約之拘束此一定不易之理故上訴人累年所納之租亦仍依光緒三十四年所約之率其佃約內容詳載呈案之編年紀要末頁且有光緒三十四年辦理暫佃之案卷可稽上訴人實無所藉口也

總之本案上訴人惟一要求卽在根據光緒二十七年之召買處分請求照報買之數續行繳價管業其請求有無理由當以該召買處分是否全部有効爲斷其認買而未繳淸買價之部分旣因奏案而取銷則就當時定案之制度論不問上訴人曾否到案是否輸服是否同意已絕對無翻案餘地其所執草單收條久已成爲廢紙應請

鈞院察核判決將上訴斥駁並令負擔訟費爲叩謹狀

大理院　公鑒。

中華民國十二年十一月十五日具狀人龔源本

傅恭弼

唐其寅

代理律師楊而墨

許　言

俞鍾駱

名案匯覽

陳奇高被訴殺人案

事因兵工衝突崗警將肇事兵士帶入警署遂有兵士李清文等數十人持械至警署尋仇陳奇高爲防衛其同署警察何特夫起見戳死李清文第一審判以殺人罪因合於刑律第十五條但書規定減處徒刑四年陳奇高不服第二審駁斥上訴陳奇高仍不服經大理院發回更審更審結果陳奇高得宣告無罪復由檢察廳提起上訴大理院發回更審第二次更審結果維持第一審原判陳奇高之辯護人爲張韜大律師

檢察官起訴文

(一)前科　無

(二)犯罪地點　本城宗陽宮

(三)犯罪時期　民國十年十月十二日

(四)犯罪事實　緣陳奇高係省會警察廳一區四分所警察。去年十月十二日大有利電燈公司

小工孟文煥孫金蘭馮正祥由江干運木排松段回城在三聖橋馬路起岸。適有陸軍第四師十二團第一營兵士黃冠三李秉臣李清文從候潮門運磚回營經過該處。因河道擁擠。船不能行。該船船夫將木排之篾繩解開。始行通過。小工孟文煥見排繩被解。與船夫口角。該船兵士即用木梢猛擊孟文煥頭部。登時倒地。不省人事。經小工馮正祥孫金蘭在旁懇求。該兵士等始息手。下船而去。迨至鐵佛寺橋運磚上岸已畢。黃冠三同李清文與同營兵士律金聲王樹揚邵樹賢共留該處。搬運磚塊。伊同李秉臣仍坐空船回至新宮橋地方。當地人民聚集橋上。喊叫兵士停船。其時孫金蘭將孟文煥被毆倒地情形報知該處崗警徐國梁。當由該警協同鄰崗吳世明將黃冠三李秉臣二人帶所。尙未處置。李清文等聞信趕至宗陽宮警所。各持木梢柴棒等物。李清文首先闖入所內。至靈官殿後厨房門外。邵樹賢繼至。目覩李清文用木梢逢警猛毆。勢甚洶急。值日警陳奇高一時憤極。手持上有刺刀之槍。支向李清文胸前一戳。李清文抱住刺刀。致與槍支分離。即在胸前拔出刺刀。落在厨房門外。雙手撫胸。追入厨房。因傷中要害。隨即倒地身死。陳奇高復從旁門走出。擬拾刺刀。被邵樹賢先行拾起。向陳奇高頭部猛砍一刀。陳奇高被砍後。即

携鎗抱頭逃入裏院。邵樹賢手持刺刀行至二門外。復奪得警察吳世明所持之槍。回營報告黃冠三李秉臣二人。即乘間逃出。走至該警所對面百歲坊巷陸軍第四師病院。內電知營部在病院之兵士聞知後。即邀同多人擁入該所。維時王樹揚律金聲二人亦已趕至。因聞警察喊裝子彈。各兵士旋均逃出。嗣准督軍署副官處電請相驗。即經派員前往驗得已死兵士李清文左乳近內一寸二分處。有刀刺傷一處。量創口斜長五分。皮內捲縮。（綳平量長六分）闊二分。深二寸四分。創底向下斜右。首血汚。係生前被刀刺傷身死。小工孟文煥延至十四日亦因傷身死。復經派員前往驗得已死孟文煥頂心偏右近處有竹槓傷一處。量斜長一寸七分。闊一寸。紫赤色。有血暈。骨塌陷三分。按捺虛軟。兩鼻竅及口內均有腦髓流出。係生前被毆傷身死。先後分別塡單附卷。除行兇之兵士業由軍法審判外。旋准省會警察廳將陳奇高一名解送過廳。本廳訊明前情屬實。

（五）犯罪證據 （一）陳奇高用槍刺戳斃李清文。雖堅不承認。本廳飭傳兵士邵樹賢到案。訊據供稱伊等聞黃冠三李秉臣被警察抓到警所後。李清文首先趕進警所。我隨時趕到。目見李清

文與警察相打。陳奇高就用上有刺刀之槍支向李清文胸前戳去。李清文抱住刺刀。望厨房追去。刺刀落在厨房門口。陳奇高想將凶刀拾起。我看見他俯身拾刀。我卽捷足先將兇刀拾起。那時他的身子尙未抬起。我就用兇刀在他頭部後面砍了一刀。他被砍受傷。就抱了頭往裏走進。一路哎唷哎唷喊進去的。(二)陳奇高頭部之傷。經督軍署軍醫課課員張侊路鑑定。係鋒利物質所傷害。(三)一區四分所弋警佐在軍法會審述稱。此事以陳奇高一人最有嫌疑。巡長鄭良亦稱陳奇高的人。向來勇敢得很。有事往往要趕在前頭的。別的人更沒有嫌疑了等語。上列各點得認爲被告犯罪之證據。

(六)起訴理由　據右事實及證據論斷。被告人陳奇高殺人之所爲。係犯刑律第三一一條之罪。惟係出於防衛他人之行爲。失之過當。應否酌量減輕。請依法辦理。特附意見。送請公判。此致

浙江杭縣地方審判廳。

浙江杭縣地方檢察廳檢察官居正鵠

民國十一年二月二十四日

陳奇高辯訴狀

辯訴人陳奇高　年三十五歲　樂清縣人現在押業警察

辯護人張韜律師

爲兵工衝突李清文受傷身死一案提出辯訴事。

竊本案肇事之日兵士數十人各執木棍等凶器逢警卽毆擾亂警所此時民衆聚集者又有千百人之多歷經

檢察廳暨

貴廳調查明確在卷不但地方人民一致證明卽肇事軍人亦均承認此事實之絕對明確者也以此事實當此時機奇高身充警察負有維持治安保衞警所之責任卽或奇高使用警械刺傷李淸文不幸致死如起訴文云云等情按照警械使用法第一條及第四條第一項第三項均無違背卽爲依法之行爲依刑律第十四條之規定當然不能爲罪本無刑事責任之問題惟奇高當日委無使用警械刺傷他人之行爲李淸文身傷致死奇高雖不負責然而事實殊非則亦不可以不辯。查起訴文認奇高防衞過當因而傷人之證據計爲三種(一)兵士邵樹賢之供詞(二)奇高頭部

之傷經軍醫課課員鑑定。係鋒利物質所傷(三)戈警佐謂奇高最有嫌疑。鄭巡長謂奇高平日爲人勇敢趕前等語。茲分別辯明如左。

(甲)對於邵樹賢供詞之辯明

(一)邵樹賢係共同肇事之人、其供述依證據法例。不得爲審判上根據之證言。

(二)查檢廳呈督軍文內有詢「據四師一營梁營長聲稱據副兵李丙臣(一作秉臣)稱十二日我同李清文被警察硬拉進警所後。李清文不服、與警察扭毆。有一警察手持上刺刀之槍枝。向清文胸前猛戳。當時清文用手抓住刺刀不放。警察撥開刺刀上之機簧。致槍與刺刀兩離。清文隨即倒地。被我瞥見。趕上前去。各警察見已肇禍。棄槍向裏逃去。我拾起槍枝在清文胸前拔出刺刀。急奔回營報告。惟刺清文之警察係屬何人。一時慌亂認不清楚等語」是目覩被警刺殺李清文之人爲李丙臣非邵樹賢也刺刀係李丙臣在清文胸前拔出也非落在廚房門口爲邵樹賢拾起幷向奇高頭上砍了一刀也槍枝亦係李丙臣拾起警察均係棄槍逃走非如邵樹賢所供各警喊裝子彈也有李丙臣明白目見非如邵樹賢所供只我一人看見沒有別人看見也

(十一年一月二十五日偵查筆錄)如此參差離奇之供詞焉能爲法律上之證據。

況查當時由崗警帶所肇禍之兵士。據檢察廳公判請求書中所認定事實。爲黃冠三李秉臣二名。旋即乘間逃至對面百歲坊巷四師病院。打電報告至已死李清文。係開信另行趕至。即核之邵樹賢供詞。對於李清文供亦相同。今閱檢察廳呈督軍文內。據四師梁營長聲稱。李秉臣所報則云伊與已死李清文同被警察拉進警所。核與邵樹賢供詞大相逕庭。查由警帶所之兵士二名。並無李清文在內。及該帶所之兵士。乘間同被逃出。當時有目共覩。檢廳既已形諸公牘。足見事屬實在。夫以如此萬目睽睽之事。乃該兵士邵樹賢李秉臣二人所供述者。竟歧異至此。其爲顛倒是非。便可想見。

(三)查第四師陳師長呈督軍文內開。據職師步兵十三團團長方先聰呈。據一營營長梁如寶呈稱。(中略)連長張鴻信趨至警所。警士已均避匿。迨尋至厨房內。獲見李清文倒地。胸插刺刀一把。業已氣絕。惟時營長亦到。見已釀成人命。遂將刺刀拔出。幷獲見步槍一枝。一併携回作證。各等情。今邵樹賢所供。爲刺李清文之刺刀。落在厨房門口。我拾起刺刀。向那警察頭上砍了一刀。

我向外出。另有警察拿槍戳我。我也奪了槍回去報告。在途碰見連長的等語。（十一年二月二十一日筆錄等）與上開呈文內張連長報告各節完全不符。則此等供詞實屬絲毫不能憑信。更無問題。

（四）如果李清文之傷爲槍刺所傷。則槍與刺刀決無兩離之理。蓋行凶之人既有力刺入。則必有力拔出。蓋刺入之時費力大。而拔出之時。被刺之人既已受傷。不費絲毫之力也。查邵樹賢所供。爲李清文抱住刺刀。試問刺刀與槍枝何以兩離。如果如李秉臣所言將機簧撥開。無論人當互鬬之時。決無旋撥機簧之豫暇。且行凶之人何必棄此刺刀。況據邵樹賢所供。槍枝係向另一警察處所奪。則彼無刺刀之槍枝。試問遺在何處。足證邵樹賢所供。委係隨意虛飾。

（五）李清文胸部之傷。斜長六分。（綳平）闊二分。深二寸四分。查刺刀闊七分強。厚二分強。若深至二寸四分。則傷痕豈止斜長六分闊二分耶。

檢廳第二次驗斷書備攷欄亦有說明。（刺刀由創口插入深不能達二寸四分）故本案李清文之傷。決非刺刀所傷。而邵樹賢所供係奇高用刺刀如何刺傷李清文等語。根本不能成立者

也。

(乙)對於軍醫課員鑑定傷痕之辯明。

查此點因軍醫課員認定奇高頭部之傷爲鋒利物質之傷所以證實邵樹賢砍了一刀之語。無論邵樹賢所供全非事實。業已說明如前。且奇高之傷係木器傷而非金刃傷。早經檢察廳於即日驗明附卷。張軍醫課員於十一月十八日相隔一月有六日。傷已將痊。何能驗爲係鋒利物質所傷。且鋒利物質四字尤屬含渾。究竟爲木器傷耶。金刃傷耶。抑手足他物傷耶。亦無斷定。若言鋒利。則三角式之木質。亦係鋒利物。而手抓亦係鋒利物。不能定爲金刃。更不能定爲刺刀。況木器傷之痕跡洗寃錄規定甚詳。檢驗吏經驗甚多。豈有錯誤之理。若用鋒利之刺刀砍了一刀。勢必入肉而深。奇高頭上豈僅斜長一寸闊一分皮破血汚而已耶。此中分辨。爲檢驗法上非常簡易之事。豈容深文周納者耶。

(丙)對於戈警佐鄭巡長疑義之辨明。

查戈警佐謂奇高最有嫌疑。鄭巡長謂奇高平日勇敢等語。豈能即指爲奇高犯罪之證據。況戈

警佐所謂嫌疑。亦不過以邵樹賢一口誣衊。故認為有嫌疑耳。至鄭巡長所謂勇敢趕前等語。更屬為警察者之天職。豈能以平日勇敢趕前之人。遂視為殺人凶犯耶。

據上辨明奇高委係無辜。諒荷

鈞廳洞鑒之中。敢請

迅賜判決宣告無罪。不勝頂德之至。謹狀。

浙江杭縣地方審判廳　公鑒。

民國十一年三月二十三日

浙江杭縣地方審判廳刑事判決十一年地字第四六號

判決

被告人陳奇高　年三十三歲　樂清縣人住城內下羊頭業警察

委任辯護人張韜律師

右列被告人因殺人案件經同級檢察廳檢察官提起公訴。本廳審理判決如左。

主文

陳奇高殺人之所爲處三等有期徒刑四年其未決期內羈押之日數予以二日抵徒刑一日。

事實

緣被告人陳奇高向在省會警察廳一區四分署充當警察民國十年十月十二日下午二時本城大有利電燈公司小工孟文煥在三聖橋地方與陸軍第四師十三團第一營兵士李秉臣李清文黃冠三等因細故口角被兵士毆傷倒地不省人事嗣經該處崗警徐國梁協同鄰崗吳世明將黃冠三李秉臣二人帶署尙未處置李清文卽邀集同營兵士邵樹賢王樹揚律金聲等各執木棍柴片等物擁至理論致相衝突李清文首先闖入署內用木棍毆打警察何特夫被告人適在旁目覩急迫情形卽持上有刺刀之鎗枝向李清文胸部猛刺因傷中要害登時斃命適軍警長官聞信趕至彈壓當卽電請同級檢察廳派員莅驗塡明驗斷書附卷而小工孟文煥亦於同月十四日因傷身死除肇事之兵士歸軍法審判外該被告人卽由警廳解送同級檢察廳偵查起訴。

以上事實依左列證據認定之。

(一)據被告人陳奇高於十年十一月十四日在軍法會審時供稱「因我在那裏叫他們不要打。

兵見我空手就來打我。打我的兵士就是死的這個兵。將我打倒時。我聽他叫了啊唷一聲。與我同倒。我爬起卽逃」又十一年一月二十五日在檢廳偵查中供稱「陽歷十月十二日下午爲兩個兵與電燈公司小工打架崗警將兵帶署以後。就有幾十個兵拿着木頭竹桿趕來。日警就打。就是死的那個兵打我的。我撲倒地。那個兵也撲倒地了。不知他如何倒的」各等語。

(二)據四師十三團一營兵士邵樹賢於十年十一月十日在軍法會審時。供稱「我們到警署去。手中拿的柴棍。李清文趕進去同警察打。旁有一警察用鎗刺戳清文胸部。清文呼痛。兩手將刺刀拔出擲地。該警正擬來取。我趕上前去拾在手中。隨卽用刀柄一刀砍去。正中該警頭上。該警卽以手覆頭狂呼入內。這個警察我認識的」隨經審判長呼警察唐福林陳奇高命其當庭指認。據稱「刺死李清文者。卽是陳奇高。同月十四日軍法會審續訊時。審判長故謂邵樹賢曰。現在已經查出刺死李清文者。並非陳奇高。係別的警察。隨呼何特夫蔣惠民與之辨認。邵樹賢則堅稱此人(指何特夫)確與李清文相打。惟未持槍。持槍者是陳奇高。他(指蔣惠民)並未與李清文相打」。又將陳奇高如何刺李清文之情形。重述一遍。同月十六日軍法會審續訊時。仍

堅稱如前。並出具甘結附卷。又於本年二月二十一日在檢廳偵查中供稱「我們四人均拏的小棍子李清文先趕去我也幫李清文打的。那時警察陳奇高就用上有刺刀之槍枝向李清文胸部戳去。李清文抱了刺刀。望厨房追去。刺刀落在厨房門口。我卽起拾也向那個警察頭上砍了一刀。那警察刺李清文時。祗我一人看見。沒有別人看見」等語。

(三)據同營兵士黃冠三李秉臣在軍法會審時及檢廳偵查中。均供稱「我們兩人被警察拘至署中後。約有十多分鐘。李清文邵樹賢律金聲王樹揚等均趕到。要我們回去。警察不肯。李清文等就與他們打起來了。我們就乘此逃出去。以後李清文被何人戳死。我們不知」等語。

(四)據同營兵士律金聲王樹揚在軍法會審時及檢廳偵查中亦均供認手持木棍闖入警署屬實。但均堅稱祗有四人同去。

(五)據一區四分署警佐戈錫麟在軍法會審時供稱「此事以陳奇高一人最有嫌疑」巡長鄭良在檢廳偵查中亦供稱「陳奇高的人向來勇敢得很有事往往要趕在前頭的。別的人更沒有嫌疑了」各等語。

(六)據同署警察吳士明顧建章章福林王文奎何特夫蔣惠民葉書等僉稱「當日有北兵數十人拏着木棍柴片等物打入警署。」等語(見軍法會審檢廳及本廳各筆錄)

(七)據商民洪有慶何寶生朱春林郭欣甫陳煥雄吳得勝吳傳昌秦幼亭胡沛霖孟文彬。等僉稱「當日確有北兵一二十人大都手持柴片木棍等物。望宗陽宮警署而去。並有許多人民跟隨觀看。商家驚慌。多各閉門」等語。(見軍法會審檢廳及本廳各卷)

(八)據同級檢察廳檢察官任世翰於十年十月十二日在一區四分署內驗明已死李清文。仰面上下唇吻裏有磕傷各一處。皮破量大一分餘。有血污。左乳近內一寸二分處有刀刺傷一處。量創口斜長五分。皮肉捲縮。(綳平量長六分)闊二分深二寸四分。創底向下斜。右有血污。左膝蓋有磕傷一點。量大四分。微赤色。合面右臂有劃傷三條。量長四分至八分。闊不及分。皮微破。有血痂。右手背有磕傷一處。大四分。皮微破。形狀參差。有血痂。委係生前被刀刺傷。左乳內側深達心臟。妨害呼吸。及循環并諸貴要神經。之機能因此登時身死。等情塡具驗斷書附卷。

(九)據同廳檢察官屠振鵠於翌日在四師十三團一營本部內覆驗。結果相同。亦塡明驗斷書附

卷。

理由

本案可分兩部分說明之。

（甲）事實部分。　查被告人陳奇高對於刺斃李清文之事實。雖不肯直認。然既經目覩之證人邵樹賢迭次供指明確。而其所述情形前後又相符合。此種證言自有相當之價値（證據二）且已死之李清文復經同級檢察廳驗明委係生前被刀刺傷身死。（證據八與九）參以警佐戈錫麟巡長鄭良之供詞。亦稱該被告人嫌疑最重。（證據五）况該被告人在軍法會審及檢廳偵查時。均供明「死的那個兵打我。與我一同倒地。不知他如何倒的。」（證據一）其言雖有不盡不實。然該被告人與已死之李清文當時兩相接觸。已可斷言。及至本廳庭訊。則又變更口供。並此點亦不承認。其情虛畏避。尤屬昭然若揭。綜合上述各種供證。觀察該被告人確係刺斃李清文之正犯。已屬毫無疑義。

（乙）法律部分。　關於本部分有應行研究之三問題。茲分別論列於次。

第一所當研究者。卽該被告人之所爲究應成立殺人罪。抑祇成立傷害人致死罪。查殺人與傷害人致死之區別。應以犯罪人有無殺死之故意爲斷。而所謂故意者。不須犯罪人自認爲有殺意。祇須就犯罪情節足以證明。對於其事實有一般之認識。預見者。其故意卽屬成立。鎗上刺刀乃軍用利器。其能殺人爲一般人所認識。該被告人持上有刺刀之鎗枝向李清文胸前猛刺。據驗斷書所載。深入二寸四分達於心臟。（證據八）則其下手殺害之當時。確懷有致死之決心。實屬顯而易見。是該被告人之所爲自應成立殺人罪。

第二所當研究者。卽該被告人之殺人行爲是否具備正當防衛之條件。查正當防衛之成立原須具備二條件。一須現有急迫不正之侵害。二須出於防衛自己或他人權利之行爲。詳審本案情形。已死之李清文。手持木棍闖入警署。向警察何特夫毆打。而邵樹賢等亦各持棍繼至。（證據二至四又六與七）則當時侵害之急迫。已可想見。該被告持鎗反刺。實出於防衛何特夫之身體。起見自係合於正當防衛之條件。

第三所當研究者。卽該被告人之防衛行爲。是否過當。質言之。卽是否超過必要之程度。查防衛

過當與否之標準。應以不正侵害者之攻擊方法並其緩急如何。與反擊者之行爲兩相比較而判定。故非殺死其人而不能免不正之侵害者。則卽殺死。亦不爲過當。但本不必殺死其人。以他種反擊方法卽可免其侵害者。而竟殺死。則爲過當。本案李淸文毆打何特夫當時情形。雖係急迫。但所用器具。其不過木棍。並非刀槍。（證據二與四又六與七）該被告人僅以槍柄還擊。使不得下手。已可排除其侵害。乃竟用刺刀猛刺。必欲置諸死地而後已。雖由於一時氣憤。不暇細擇。究未免爲失之過當。

至委任辯護人根據警械使用法第四條第一項第三項。謂被告人之所爲。係依法令之行爲。依刑律第十四條應不爲罪云云。以爲辯護。本廳查警械使用法第四條第一項之規定。限於凶徒持凶器加危害於人民之生命身體財產。非拔刀或放槍別無保護之術時。方能適用。本案李淸文所用以加害之器具。不過尋常木棍。究非凶器可比。（參照大理院統字第六六六號解釋）且僅以槍柄還擊。卽可排除侵害。已如上述。亦當未達「非拔刀放鎗別無保護之術」之程度。至同條第三項之規定。係限於暴徒擾害公安事起倉卒。非拔刀放鎗別無彈壓之術。時方能適

用。李清文等因同營兵士被拘。闖入警署索人。雖事起倉卒。究與暴徒擾害公安者有別故該被告人之刺斃李清文。尚難認爲係合於警械使用法之行爲。自不能援據刑律第十四條以免除罪責。

依上論結。該被告人殺人之所爲。實觸犯刑律第三百十一條之罪。惟係防衛行爲。失之過當。審按犯情。確有可原。合依同律第十五條但書之規定。減輕本刑二等。酌處以三等有期徒刑四年。未決期內羈押之日數。並依同律第八十條予以折抵。特爲判決如主文。

本案經同級檢察廳檢察官屠振鵠涖庭。執行檢察官之職務。

中華民國十一年三月二十七日判決

浙江杭縣地方審判廳刑庭

審判長推事李昀

推事趙鉦鑑

推事談浩

書記官王道周

陳奇高上訴狀

上訴人陳奇高　年三十三歲　樂清縣人　住城內下羊頭現在押業警察

辯護人張韜律師

爲兵工衝突杭縣地方審判廳判處殺人案件提出控訴理由事。

不服原判之理由。

（一）原判引用軍法會審十年十一月四日及檢廳偵查中十一年一月二十五日筆錄。謂奇高供稱打我的就是死的兵。我撲倒地。那個兵士也撲倒地了等語。以爲奇高曾與李清文鬭毆之證據。查刑事採用直接審理主義。偵查筆錄不能爲絕對之憑證。歷經大理院著爲判例。（五年上字五四七號等）至軍法會審更無論矣。況公判中奇高曾經說明乃三四個兵打我。非死的兵。打我。實因「死」與「四」音同之誤會。至同撲倒地等語。奇高既未自白傷人。豈有如此荒謬絕倫之語。況是否實在。尚有種種事實可資證明。（如下）決不能以此點染之詞。藉以羅織人

罪也。

（二）邵樹賢所供各語。與檢察廳第一次調查李秉臣所供各語。絕對不同。（見地方檢察廳呈高等檢察廳轉呈督軍各文）奇高十一年三月二十三日辯訴狀內業已縷舉聲明則邵樹賢所供各語。全係事後僞揑絕無疑義。乃原審仍以邵樹賢之供詞採爲證據何能令人甘服。

（三）李秉臣等在軍法會審及檢廳偵查中所供李清文被何人戳死。我們不知等語。何以與檢廳調查呈報督軍文內完全不符。乃原審絕不說明不符之緣由。反採爲證據。更屬毫無理由。

（四）關於李清文驗斷書之所載。可以證明邵樹賢所供指爲奇高刺死各語。完全不實者。計有三點。請

鈞廳特別注意。

（一）闊二分深至二寸四分。與刺刀之闊度不符決非刺刀所傷此不實者一。

（二）十年十月十三日屠檢察官振鵠覆驗書內載明刺刀由創口插入深不能達二寸四分。則決非刺刀所傷。更屬無疑。此不實者二。

（三）苟如邵樹賢所供用連有槍枝之刺刀戳人。則對面直戳。其傷必平入直進。今驗斷書所載係創底向下斜。則此種傷痕。苟非從上戳下。必係從背後用短尖刀所戳者也。今邵樹賢所供謂奇高用帶有刺刀之槍枝向李清文胸前戳去等語。創底不應向下斜也。況李清文身長四尺七寸一分。奇高在平地上若用有刺刀之長槍刺其兩乳。其創口更無向下斜之理。此不實者三。

至於原判適用法律之不當。可說明者如下。（一）如有殺人之意思。儘可裝彈開槍。不必裝用未曾開口之鈍刀。（二）原判既曰防衛行爲。更曰有殺人之故意。詞屬自相矛盾。（三）防衛過當之解釋。並非從手段不當而言。（四）以彼時兵工衝突之情形。商店罷市。人民呼號。警所搗毀。乃原判尙謂非暴徒擾亂公安。尤屬擬於不倫。惟本案奇高並無傷害李清文之事實。關於法律問題。儘可置諸不論者也。

請求

撤銷原判。宣告無罪。

浙江高等審判廳　公鑒。

民國十一年四月二十二日

浙江高等審判廳刑事判決十一年控字第二二二號

判決

控訴人陳奇高　年三十三歲　樂清縣人　住城內下羊頭業警察

選任辯護人張韜律師

右列控訴人因殺人案不服杭縣地方審判廳中華民國十一年三月二十七日所爲第一審之判決。聲明控訴經本廳審理判決如左。

主文

控訴駁回。

事實

緣控訴人陳奇高向在浙江省會警察廳一區四分署充當警察。民國十年十月十二日下午二時許。有陸軍第四師第一營第四連兵士李秉臣李清文黃冠三等用船運載磚瓦行至三聖橋地方。適有大有利電燈公司小工孟文煥亦在該處搬運電桿。因河道擁擠、致與兵士互相口角。旋被毆

傷倒地。不省人事。該處崗警徐國梁見已釀成事端。遂協同鄰崗吳世明將該兵士黃冠三李秉臣二名帶入一區四分署內。未及處置而李清文已邀集同營兵士邵樹賢王樹揚律金聲等各執木棍等物紛紛趕至。當由李清文首先擁入。並用木棍將警察何特夫毆打。是時適陳奇高在旁。見勢已危急。遂持上有刺刀之槍枝。向李清文胸部猛戳。因傷中要害。登時身死。事後由杭縣地方檢察廳先行派員蒞驗。驗明已死李清文仰面上下唇吻裏有磕傷各一處。皮破量大一分餘。有血汚左乳近內一寸二分處有刀刺傷一處。量創口斜長五分。皮肉捲縮。（綳平量長六分）闊二分深二寸四分。創底向下斜右。有血汚。左膝蓋有磕傷一點。量大四分。微赤色。合面右臂有划傷三條。量長四分至八分。闊不及分。皮微破有血痂。右手背有磕一處。大四分。皮微破。形狀參差。有血痂。委係生前被刀刺傷左乳內側。深達心臟。妨害呼吸及循環幷諸貴要神經之機能。因此登時身死等情。塡具驗斷書附卷。繼即從事偵查。提起公訴。經原審判決。認定陳奇高應成立刑律第三百十一條之殺人罪。並適用同律十五條但書之規定。減處三等有期徒刑四年。未決期內羈押日數。准予依律折抵。陳奇高不服。聲明控訴到廳。

理由

查控訴人陳奇高將李清文刺死。雖在原審及本廳均未直認。而訊之目覩之邵樹賢則堅稱是他（指陳奇高）戳的。並將陳奇高如何把刺刀望李清文胸膛刺去。李清文被刺後如何望厨房邊追去。歷歷供明。經本廳一再詰問。該邵樹賢仍復供述如前。矢口不移。雖其所稱我拾起刺刀後將那個警察（指陳奇高）頭上擊了一下。核與傷單所載陳奇高頭部有木器傷一處。似有不符。但此係邵樹賢自認傷害陳奇高之事實。與證明李清文係被陳奇高刺死無甚關係。自不能藉此一端。遂將全部證言悉行推翻。且查邵樹賢在軍法會審時。曾令何特夫與之辨認。亦堅稱此人（指何特夫）雖與李清文相打。惟未持槍。持槍者確是陳奇高各等語。繼在杭縣地方檢察廳偵查時。供仍相同。核其前後所述陳奇高刺死李清文情形。尚無衝突。自屬可信。即該控訴人在偵查中亦供稱死的那個兵打我。我撲倒地。那個兵也撲倒地了等語。是其對於刺死李清文事實。雖未明白供認。而於當時兩相接觸情形。則已吐露。餘如警佐戈錫麟巡長鄭良等亦稱陳奇高最有嫌疑。別的人沒有嫌疑了各等語。更合以邵樹賢之供詞。足徵該控訴人實爲刺死李清文之正犯。已屬毫無

疑義。至其刺死李清文之所爲。是否爲殺人。抑應論爲傷害人致死。查大理院七年十一月二日上字九六一號判例。殺人與傷害人之區別。當以下手殺傷之時有無死亡之預見爲斷。其受傷處所是否爲致命部位。有時亦可認爲有無殺意之心證。本案控訴人陳奇高將上有刺刀之鎗枝向李清文胸前猛刺。鎗上刺刀乃軍用利器。其足以殺人爲一般人所認識。而李清文受傷處所。又在致命部位。是其下手行刺時。實有死亡之預見。幷可推定其爲確有殺意。原審論爲應成立刑律第三百十一條之罪。自無不合。惟查該控訴人因見李清文將木棍向何特夫毆打。勢甚危急。遂用上有刺刀之鎗枝向李清文胸前猛刺。與正當防衛之條件。尙屬相符。所不合者。李清文僅以木棍向毆此種侵害。尙可以他種反擊方法排除之。乃該控訴人遽起殺意。而以刺刀向李清文胸前猛刺。是其防衛行爲。實已超過必要之程度。原審論爲防衛過當。依照刑律十五條但書之規定。就殺人罪之本刑上酌減二等處斷。亦尙允當。依此論結。本件控訴不能認爲有理由。應卽予以駁回。爰爲判決如主文。

本件經同級檢察廳檢察官左賦才蒞庭執行職務。

中華民國十一年五月二十九日判決

浙江高等審判廳刑二庭

審判長推士葉旭瀛

推　事陳文楷

推　事周毓鏞

書　記　官吳北樞

陳奇高上訴狀

上告人陳奇高　年三十三歲　樂清縣人　住城內下羊頭現在押業警察

選任辯護人張韜律師

爲兵工衝突被誣殺人一案。不服浙江高等審判廳第二審判決。提起上告事。

不服之理由

(甲)原判認定事實。違背證據法則。

（一）原判謂本件控訴不能有理由而將奇高控訴之理由一字不敘。指東話西。以爲判决。何能令人甘服。

（二）本案原判之理由。其惟一之證明僅憑兵士邵樹賢之供詞。然而證言之是否可信。審判衙門仍應衡情認定。今邵樹賢之供詞乃絕對誣妄之談。他項證據極多。而原審均棄置不顧。茲將邵樹賢之供詞不可信之理由。列舉如左。

（1）邵樹賢係共同搗亂。警所持棍傷人之共犯。何能立於證人之地位。共犯之供詞。依法不能採爲證言。

（2）邵樹賢自供將奇高刺人之刺刀抬起。在奇高頭上砍了一刀。因而奇高受有刀傷。今奇高之傷檢察廳驗明係木器傷。非刺刀砍傷。（軍法課之驗傷已經奇高在第一審辨明）則邵樹賢之詞供顯屬僞揑。信而有徵。乃原判謂此係邵樹賢自認傷害陳奇高之事實。與證明李清文係被陳奇高刺死無甚關係。自不能藉此一端。遂將全部證言悉行推翻等語。不知此把刺刀即邵樹賢所指奇高刺殺李清文之刺刀。據邵樹賢之供詞。「奇高用此刺刀刺死李清

文之後。落在地下。邵樹賢卽將此刺刀拾起。在奇高頭上砍了一刀。」是同一之刺刀。奇高用以刺死李清文。邵樹賢又用以砍傷奇高。今奇高之傷。爲木器傷。非刺刀傷。旣據原審認定。則刺刀本不存在。邵樹賢之供詞。旣係不實。何能更據以認爲有傷害李清文之事實。乃原審斷章取義。謂邵樹賢所供奇高殺死李清文爲實。在邵樹賢所供砍傷陳奇高謂非事實。邵樹賢所供用此刺刀殺死李清文爲可信。邵樹賢所供用此刺刀傷害陳奇高爲不可信。誠不解原審之何以偏頗若此也。

（3）查檢察廳當時調查報告（此報告轉呈督軍有案）內。有據四師一營梁營長聲稱「據副兵李丙臣（一作秉臣）稱十二日我同李清文被警察硬拉進警所。後李清文不服。與警察扭毆。有一警察手持上刺刀之槍枝。向李清文胸前猛戳。當時清文用手抓住刺刀不放。警察撥開刺刀上之機簧。致槍與刺刀兩離。清文隨卽倒地。被我替身趕上前去。各警察見巳肇禍。棄槍向裏逃走。我拾起槍枝。在清文胸前拔出刺刀。急奔回營報告。惟刺清文之警察係屬何人。一時慌亂。認不清楚等語。」是目覩被警刺殺李清文之人爲李丙臣。非邵樹賢也。刺刀

係李丙臣在清文胸前拔出。非落在厨房門口爲邵樹賢拾起幷向奇高頭上砍了一刀也。槍枝亦係李丙臣拾起。警察均係棄槍逃走。非如邵樹賢所供各警喊裝子彈也。有李丙臣明自目見非如邵樹賢所供只我一人看見沒有別人看見也。何以邵樹賢之供詞與檢廳當日之調查報告完全相反。李丙臣嗣後到案何以亦與此報告不符。寧非邵樹賢李丙臣兩人串同誣陷奇高耶。否則當時檢察廳何以有此絕對不符之報告。並以之呈督軍。此中出入甚大。而原審乃略而不論。一味以邵樹賢之言是信。冤矣。

（4）斜長六分闊二分深至二寸四分之創口。決非刺刀所傷。且十年十月十三日第二次驗斷書載明刺刀由創口插入。深不能達二寸四分。如此重要明白之反證。而原審置不採用。

（5）尤有要者。驗斷書載明創底向下斜。更足證明邵樹賢所供奇高持上有刺刀之槍枝向李清文胸前戳入之供詞。完全不實。蓋以長槍在平地上戳人。其創底必向上斜或平入（如圖甲）決無向下斜之理。今李清文之創口係向下斜。必係有人持短刀從上戳入（如圖乙）可無疑義。今邵樹賢所供謂奇高持上有刺刀之長槍戮死李清文。如原判之認定事實。全屬不

合奇高之辯護人在原審一再聲明并持爲控訴理由原審竟置而不理

（三）原判引用偵查中筆錄謂奇高供稱死的兵打我我撲倒地那個兵亦撲倒地了等語謂奇高曾經自認接觸查此項意旨控訴理由早經叙明偵查筆錄不能爲絕對之證明且奇高即有此項自白依法亦須查明究竟是否實在今事實殊非業已證明如前則此項偵查筆錄焉能再行採用

（四）戈警佐鄭巡長之供詞謂奇高最有嫌疑夫嫌疑二字何能即謂奇高殺人之證據且戈鄭二人焉知不爲卸除長官疎於督察之責任起見而推諉於奇高一人身上然訴訟通例以發現眞實爲主義似此項彷彿推測之詞何可爲判決之資料

（乙）原判適用法律更屬不合

查本案當日兵工兩方衝突情形及嗣後兵士擾亂警所秩序大亂紛擾異常兵士數十人各執木棍逢警即毆而民衆聚集者更有千百人之多當時商民罷市人民呼號危迫之情形達於極點歷經第一審調查明確在卷則在此情形顯係與暴徒擾亂公安者相當斯時奇高即

或有拔刀放槍傷害李清文之行爲。按照警械使用法絕無違背。依刑律第十四條當然不能爲罪。乃原審必欲處以徒刑四年。而置法文於不顧。至於刺刀係未開口之鈍刀。用此鈍刀而不開槍。乃謂有殺人之故意。亦屬羅織之詞。凡此種種。皆屬於法未合。

請求

撤銷原判宣告無罪。

右呈

浙江高等檢察廳。轉呈

大理院　公鑒。民國十一年六月十四日

大理院刑事判決十一年上字第八七七號

上訴人陳奇高　年三十三歲　浙江樂清縣人　住城內下羊頭業警察

判決

右列上訴人對於中華民國十一年五月二十九日浙江高等審判廳就上訴人殺人一案所爲第

二審判決。提起上訴。本院審理判決如左。

主文

原審判決撤銷。

本件發回浙江高等審判廳。

理由

查閱卷宗。杭縣地方檢察廳驗斷書。載李清文屍身左乳近內一寸二分。有刀刺傷一處。量創口斜長五分。皮肉捲縮。（綳平量長六分）闊二分。深二寸四分。創底向下斜。右有血汚。委係生前被刀刺傷身死。據營兵邵樹賢迭次陳稱去年十月二十日營中弟兄與小工鬧架。下午二時我聽說營中弟兄被宗陽宮警察捕去。吃苦了。我即同去叫四個弟兄到警察所去。此時李清文在前。我在後。同走進去。警察與李清文對打。只見李清文用木柴去打警察。警察用有刺刀之槍枝刺入李清文胸膛。李清文捧着胸。望厨房進去。此刺刀落在厨房門口。警察與我一同撲倒。拾刺刀。被我先拾起。我並將那個警察頭上擊了一下等語。經令其當庭指認。堅稱上訴人用鎗刺兒戳之人。上訴人雖

不明白承認。而在偵查中亦稱死的那個兵打我。我撲倒地。那個兵也撲倒地了。是於兩相接觸情形。亦已吐露。原審認定被害人係上訴人加害。當非無據。又據上訴人稱陽歷十月十二日下午爲兩個兵。將小工打傷。崗警將兵帶署以後。就有幾十個兵拿着木頭竹桿趕來。見警察就打等語。不但其他受傷警察吳世明等陳述。與之相符。即同去之兵士律金聲等。亦堅稱持木棍等物同進警署。而自稱目見上訴人加害之邵樹賢。更稱被害人向警察何特夫毆打。上訴人始用鎗刺兇戳。原審認上訴人之行爲係出於正當防衛。見解亦非不當。惟當兵士擁入警署時。既已兵警多人互相接觸。上訴人是否因急不暇擇。戳傷被害人致命部位。因而致斃。抑係有殺人之決心。已不能不詳切審究。若係故意殺人。而原審認爲防衛過當者。係以對被害人不正之侵害。尚可以他種反擊方法排除之。此項情形。應就其侵害若何認定。據上訴人所稱擁進數十人一節。原審雖未認爲確實。而警察被傷。既不止一人。在當時究竟有無用他種方法。即足以排除侵害之餘地。原審並未注意及之。所爲論斷。是否正當。尚難斷定。應認爲有發還更審之原因。

依上論結。原審判決。應依刑事訴訟條例第四百二十六條第一項予以撤銷。並依第四百三十條

將本件發回浙江高等審判廳。特爲判决如右。

中華民國十一年七月二十四日

大理院刑事第一庭

審判長推事李景垿

推事錢承鋕

推事許澤新

推事葉在均

推事王義檢

書記官袁勵賢

浙江高等審判廳刑事判决十一年控字第五六八號

判决正本

上訴人陳奇高 年三十三歲 樂清縣人 住城內下羊頭業警察

選任辯護人張韜律師

右上訴人因傷害人致死案。不服杭縣地方審判廳中華民國十一年三月二十七日所爲第一審之判决。聲明上訴。本廳審理判决如左。

主文

原判撤銷。

陳奇高無罪。

事實

緣陳奇高向在浙江省會警察廳充當警察。民國十年十月十二日下午二時許有陸軍第四師第一營第四連兵士李秉臣李清文黃冠三等用船裝運磚瓦行至三聖橋地方適有大有利電燈公司小工孟文煥亦在該處搬運電桿因河道擁擠致與兵士互相口角旋被毆傷倒地不省人事。該處崗警徐國梁見已釀成事端。遂協同鄰崗吳士明將該兵士黃冠三李秉臣二名帶入一區四分署內。未及處置。而李清文已邀集同營兵士邵樹賢王樹揚律金聲等共數十人。分持扁擔木棍等

物。紛紛趕入署。內李清文首先闖進。用木棍將警察何特夫毆打。其時適陳奇高在旁。見勢已危迫。遂亦急不暇擇。持上有刺刀之槍。向李清文猛戳。因戳中胸部要害。李清文登時身死。後由杭縣地方檢察官驗明。已死李清文仰面上下唇吻裏有磕傷各一處。皮破量大一分餘。有血污。右乳近內一寸二分處有刀刺傷一處。量創口斜長五分。皮肉捲縮（綳平量長六分。）闊二分。深二寸四分。創底向下斜。右有血污。左膝蓋有磕傷一點。量大四分。微赤色。合面右臂有划傷三條。量長四分至八分。皮微破。形狀參差。有血瘀。係生前被刀刺傷左乳內側。深達心臟。妨害呼吸及循環。並諸貴要神經之機能。因此登時身死等情。經原審判決認定陳奇高應成立刑律第三百十一條之殺人罪。並適用同律第十五條但書。減處三等有期徒刑四年。未決羈押日數折抵。陳奇高聲明上訴。經本廳駁斥後。復又聲明上訴大理院。發還本廳更審。

理由

查李清文因刺刀戳中胸部要害。身死業經原檢察廳。驗明有驗斷書附卷可證。其由陳奇高用有刺刀之槍刺入情形。已由營兵邵樹賢迭次供明。經令邵樹賢當庭指認。堅稱陳奇高係用槍刺兇

戳之人。陳奇高雖未肯明白供認。然在偵查中稱打我的兵就是死的這個兵。又稱就是死的那個兵打我的。我撲倒地。那個兵也撲倒地了云云。是於兩相接觸情形。業已吐露。惟是日兵士毆打小工崗警。將兵帶署。以後卽由李淸文邀同兵士數十人。各帶扁担木棍。擁入署內。見警卽打。此不但陳奇高及其他受傷警察吳士明等一致供明。卽同去之兵士律金聲等。亦稱執持木棍等物。同進警署。又邵樹賢亦稱李淸文向警察何特夫毆打。陳奇高始用鎗刺兒戳。是陳奇高確有對李淸文加害情事。並確係對於現在不正侵害而出於防衛他人權利之行爲。此種事實。業經大理院認定無異。大理院發回更審意旨。略謂當兵士擁入警署時。既已兵警多人。互相接觸。上訴人是否因急不暇擇。戳傷被害人致命部位。因而致斃。抑係有殺人之決心。已不能不詳切審究。若係故意殺人。而原審認爲防衛過當者。係以對被害人不正之侵害。尙可以他種反擊方法排除之。此項情形。應就其侵害之程度若何認定。據上訴人所稱擁進數十人一節。原審雖未認爲確定。而警察被傷旣不止一人。在當時究竟有無用他種方法。卽足以排除侵害之餘地。原審並未注意及之等語。查兵士擁入警署時。共有數十人之多。均各帶扁担木棍等物。不但陳奇高如此供述。卽住居該署之近

鄰如曾阿成洪有慶等。亦均證明屬實。被打傷之警察。有吳世明徐國梁王文奎唐福林葉菁等。陳奇高亦在被傷之列。均經驗有傷單在案。陳奇高因目覩警察何特夫被打。爲護救何特夫起見。急持上有刺刀之鎗。向毆打何特夫之李清文猛戳。此時間不容髮。旣無他物可持。更無暇將刺刀除下。僅用鎗柄反擊之餘地。李清文雖因戳傷要害致死。在陳奇高實因當時被侵害之程度。非此別無他種反擊方法。故急不暇擇。戳傷李清文致命部位。固不能謂有殺人故意。且亦毫無防衛過當之可言。原審認爲防衛過當。依殺人罪減等處斷。殊有未合。應將原判撤銷。改判陳奇高應依刑律第十五條前段規定。刑事訴訟條例第三百三十八條後段。諭知無罪。特爲判決如主文。

本件經同級檢察廳檢察官左賦才蒞庭執行職務。

中華民國十一年十月三十一日判決

浙江高等審判廳刑二庭

代理審判長推　事熊懋儒

推　事周毓鏞

推　事俞承修
書記官羊正榮

大理院刑事判决十二年上字第五一七號

判决

上訴人浙江高等檢察廳檢察官

被告陳奇高　浙江樂清縣人　年三十四歲

右上訴人對於中華民國十一年十月三十一日浙江高等審判廳就被告殺人一案所爲第二審判决提起上訴。本院審理判决如左。

主文

原審判决撤銷。

本件發回浙江高等審判廳。

理由

查閱卷宗李清文委係生前被刀刺傷身死。業經杭縣地方檢察廳檢察官驗明。塡具驗斷書附卷。復據營兵邵樹賢將當日如何隨同李清文進入警署。李清文如何用木柴毆打警察。被告如何用有刺刀之鎗刺入李清文胸膛。李清文如何捧胸逃至厨房倒地。迭次指陳歷歷如繪。幷當庭指認被告即係行刺之人。被告雖始終未肯吐實。而在偵查中亦稱死的那個兵打我。我撲倒地那個兵也撲倒地云云。其與李清文曾相接觸。亦已不覺流露於外。則李清文係被告所加害。自不能謂無相當佐證。雖是日數十兵士各持木棍柴片等物擁入警署。係屬實在。然被告因救護何特夫起見。向李清文戳刺。是否合於正當防衛之條件。仍應就當時李清文侵害之程度如何。及被告是否舍此別無他法可以排除。切予查明。方能定讞。據第一審推事調查。據宗陽宮一區分駐所雇員沈丙榮述稱。凡站崗警察均持洋槍。夜間十時後架上刺刀。此外值日警察均不帶槍。亦無刺刀。槍上所架刺刀無論何槍均可移用等語。被告是日係在問案處前之值日室值日。其手中既非本有槍刀。而時未入夜。所內洋槍又不應上有刺刀。則用以戳刺李清文上有刺刀之槍。究從何來。是否因欲行刺。始將刺刀架上。又對於僅持木柴毆擊之侵害。在當時防衛程度上是否確有用刀戳刺之必

要。均堪深按。原審祇以衆兵擁入警署。持有器械。及警察被毆成傷。卽認被告救護何特夫之時間
不容髮。無暇以刺刀除下。而斷爲防衞。毫無過當。幷謂急不暇擇。不能謂爲殺人。而於當時李清文
與何特夫雙方情狀如何。仍未詳予究明。殊於本院前次發回旨趣。猶未領會。上訴要旨。就此攻擊。
卽難遽斷爲無理由。
依以上論結。原審判決應依刑事訴訟條例第四百二十六條第一項。予以撤銷。幷依第四百三十
條將本件發回浙江高等審判廳。特爲判決如右。
中華民國十二年五月七日

大理院刑事第一庭

審判長推事李景圻

推事錢承鋕

推事許澤新

推事葉在均

書記官袁勵賢

浙江高等審判廳刑事判決十二年控字第二八七號

判決

上訴人陳奇高　年三十四歲　浙江樂淸縣人　住城內下羊頭業警察

選任辯護人張韜律師

右上訴人因殺人案不服杭縣地方審判廳中華民國十一年三月二十七日所爲第一審之判決。聲明上訴本廳審理判決如左。

主文

上訴駁斥。

事實

緣陳奇高向在浙江省會警察廳充當警察。民國十年十月十二日下午二時許有陸軍第四師第一營第四連兵士李秉臣李淸文黃冠三等用船裝運磚瓦行至三聖橋地方。適有大有利電燈公

司小工孟文煥亦在該處搬運電桿。因河道擁擠。致與兵士互相口角。旋被毆傷倒地。不省人事。該處崗警徐國梁見已釀成事端。遂協同鄰崗吳士明將該兵士黃冠三李秉臣二名帶入一區四分署內。未及處置。而李清文已邀集同營兵士邵樹賢王樹揚律金聲等共數十人。分持扁担木棍等物。紛紛趕入署內。李清文首先闖進。用木棍將何特夫毆打。邵樹賢與各兵亦各持棍繼至。邵樹賢並在場幫毆。陳奇高見勢已危急。爲護救何特夫起見。即在該警署內隨取槍枝。並以刺刀架於其上。向李清文胸部猛戳。傷中要害身死。由杭縣地方檢察官驗明已死李清文。仰面上下唇吻裏有磕傷各一處。皮破量大一分餘。有血汚。左乳近內一寸二分處有刀刺傷一處。量創口斜長五分。皮肉捲縮。(綳平量長六分)闊二分。深二寸四分。創底向下斜右。有血汚。左膝蓋有磕傷一點。量大四分。微紫色。合面右臂有划傷三條。量長四分至八分。皮微破。形狀參差。有血痂。委係生前被刀刺傷。右乳內側深達心臟。妨害呼吸及循環並諸貴要神經之機能。因此登時身死等情。塡具驗斷書附卷。訴經原審認陳奇高犯殺人之罪。因係防衞過當。減本刑二等。處斷陳奇高。聲明上訴本廳。第二次判決後。同級檢察廳檢察官上訴於大理院。由大理院發還本廳。更爲審判。

理由

查李清文因刺刀戳中胸部要害身死。業經原檢察廳驗明。有驗斷書附卷可證。其由陳奇高用有刺刀之槍刺入情形。已由營兵邵樹賢迭次供明。經令邵樹賢當庭指認。堅稱陳奇高係用槍刺兇戳之人。陳奇高雖未肯明白供認。然在偵查中稱打我的兵就是死的。這個兵又稱就是死的那個兵打我的。我撲倒地。那個兵也撲倒地了云云。是於兩相接觸情形。業已吐露。陳奇高確係戳殺李清文之正犯。自屬毫無疑義。茲所應研求者。陳奇高之戳殺李清文。其行爲能否認爲出於防衛他人之權利。及其防衛是否過當。大理院此次發回更審。以此爲重要之點。查陳奇高與李清文素無仇怨。其將李清文用槍刺戳殺，係爲保護何特夫起見。該行爲能否認爲防衛。自應就何特夫被害情形。詳予推究。據陳奇高供稱。陽曆十月十二日下午。爲兩個兵將小工打傷。崗警將兵帶署以後。就有幾十個兵拿着木頭竹桿趕來。見警察就打等語。該警署之近鄰。曾阿成洪有慶等。亦均證明趕至警署之兵。確有數十人之多。並稱該處店鋪。恐被禍及。均各閉市。屬實。其時李清文首先闖進。見何特夫即用木棍毆打。邵樹賢與各兵持棍繼至。邵樹賢復又在場幫毆。此種事實。陳奇高雖因

畏罪不敢直供。然據邵樹賢所稱李清文趕進去。同警察打。（十年十一月十日在軍法會審供）又稱李清文先趕去警察。卽與李清文打。我也幫了李清文打的。那時警察陳奇高就用上有刺刀之槍枝向李清文胸前戳去（十一年二月二十一日在原檢察廳供）云云。各兵來勢　既如此兇勇。打何特夫者復又不止李清文一人。且何特夫正在被毆之際。其情形已不可謂非緊急。陳奇高用上有刺刀之槍向李清文胸前猛刺。自應認爲對現在不正之侵害出於防衛他人權利之行爲。茲再就其防衛程度是否過當言之。查李清文等趕入警署時。來勢雖甚兇勇。然所持僅扁担木棍等械。其毆打何特夫亦係僅用木棍。對於僅用木棍毆打之侵害。本無用槍抵禦之必要。卽因倉猝之際。捨槍卽無別物。其時尚未入夜。依該署慣例槍上並不架上刺刀。已據該署雇員陳丙榮供陳在案。陳奇高於不必用槍之際。旣已用槍抵禦。復於槍上加以刺刀。持向李清文胸前猛戳。將其戳中要害身死。顯已逾防衛行爲過當。原審認陳奇高犯刑律第三百十一條之殺人罪。因合於第十五條但書規定。依該條但書酌減本刑二等。處以三等有期徒刑四年。未決期內覊押日數。依第八十條折抵。尙無不合。本件上訴不能認爲有理由。依刑事訴訟條例第三百九十九條應予駁斥。特爲

判決如主文。

本件經同級檢察廳檢察官左賦才蒞庭執行檢察官之職務。

中華民國十二年八月四日判決

浙江高等審判廳刑二庭

審判長推　事葉旭瀛

推　事周毓鏞

推　事熊懋儒

書記官周毓濂



名案匯覽

王克彬被訴教唆殺人案

（一）本案事略． 浙江餘杭縣前清附生王克彬八歲時．其伯父王曰步因妻應氏無出．即以克彬入繼．旋曰步娶妾周氏張氏．周氏生一女名阿鳳．又生二子．張氏亦生一女．民國二年春曰步病故．阿鳳年方及笄．族人王天志常入阿鳳寢室．經克彬將天志斥逐出．是阿鳳天志孕恨入骨．無隙可尋．是年九月廿一（即陰歷八月廿二）夜半．突來盜匪七八人．由廚房後牆挖洞而入．周氏張氏大聲喊救．周氏被盜殺死．張氏被盜砍傷．阿鳳亦受有傷．克彬於樓房驚寤．聞卽喚工人王培林開槍．盜聞槍聲而遁．除周氏張氏二房被搶外．其他各房均未波及．當克彬追趕未獲．翌日報經餘杭縣知事親臨分別勘驗．至十月九日及二十日．王阿鳳王應氏先後以王克彬謀產賄盜殺死庶母周氏等情．赴餘杭縣公署告訴．未幾王張氏又因傷重身死．王應氏復赴縣續訴．

（二）經過手續． 克彬自二年十月二十日被訴．拘禁未決．前羈押看守所者七載．其間第一審餘杭縣公署於四年四月三十日判處死刑．蔡律師與周書律師於五月十日共同承辦．第二審浙江高等審判廳於四年七月三十日仍判死刑．第三審大理院於四年十一月判決發回更審．浙江高等審判廳於六年八月廿七日第一次更審判處無期徒刑．克彬復提起上告．大理院於六年十二月發回更審．七年六月四日浙江高等審判廳第二次更審宣告無罪．浙江高等檢察廳提起上

告大理院於七年九月三日判決仍發回更審浙江高等審判廳於八年四月三十日第二次更審宣告無罪浙江高等檢察廳又提起上告大理院於八年七月一日駁回上告案始昭雪總計判決九次處死刑者二次處無期徒刑者一次發回更審者三次宣告無罪者二次上告駁回者一次被告控訴一次上告二次檢察官上告二次第一審第二審先後調查五次開言詞辯論四十餘次檔卷高二尺餘嫌疑之重大審判之周詳我浙自法院成立以來當推此案為第一

浙江甯波蔡宗黃律師事務所書記課謹識

第一審判決

餘杭縣公署刑事判決第　號

告訴人王應氏

王阿鳳

被告人王克彬

王曰化

朱老五

潘邦第

右被告人被訴教唆殺人及幫助殺人一案。經本公署審理判決如左。

主文

王克彬教唆殺人之所爲。處以死刑。並褫奪公權全部終身。

王曰化幫助殺人之所爲。處以無期徒刑。並褫奪公權全部終身。

朱老五潘邦第無罪。

事實（略）

理由（略）

中華民國四年四月三十日

王克彬控訴理由書

爲補具控訴理由事竊控訴人被族姪王天志及庶妹王阿鳳教唆嗣母王廡氏誣訴誨盜入室殺死庶母周氏張氏一案。餘杭縣公署於四年四月三十日認控訴人爲教唆殺人犯判處死刑。控訴人不服。曾於法定期間內聲明控訴在案。茲特補具本案事實及不服理由如左。

（甲）本案事實（附被訴遠因）

緣控訴人年八歲時。嗣父王曰步因嗣母王應氏無出以控訴人入繼爲嗣旋嗣父娶有庶母周氏。張氏。周氏生有二子一女（即阿鳳）民國二年正月。嗣父逝世。家政由庶母周氏管理時庶妹阿鳳。年方及笄。情竇初開。嗣母庶母約束不嚴致族姪王天志時往來於阿鳳閨房。控訴人每嚴加斥責。由是天志阿鳳。孕恨入骨。是年九月廿二夜三更許。有強盜至控訴人家挖洞而入。直至庶母周氏張氏房內。周氏張氏大聲喊救。周氏即被盜殺死。張氏受重傷。逾一月而死。阿鳳左眼亦受有火烙之傷。控訴人即於廿三日赴縣呈訴。蒙汪前知事到家分別勘驗。方擬呈催緝兇間。不料王天志王阿鳳竟唆令嗣母王應氏。於十月二十日赴縣誣訴控訴人邀王曰化潘邦箎朱老五等盜入室。復在樓梯頭說快殺快殺。爲阿鳳所親見親聞。又謂控訴人素有不孝行爲等情。原縣不察。認控訴人爲教唆殺人犯。判處死刑。王曰化爲幫助殺人犯。判處無期徒刑。朱老五潘邦箎無罪。嗣父母既有親生子。則與嗣子之不相能。原屬人情之常。控訴人不能鳴天號泣。底豫親心。罪固難逭。但因此蒙弒逆之罪。判處極刑。殊難甘服。

(乙)不服理由。

查原判雖臚列控訴人種種罪證。然皆係推測之詞。今就其最要者六項分別辯明之。並附提本案眞正首犯之姓名而陳述不服之理由如左。

(一)原判根據王阿鳳之供詞。以阿鳳親見王曰化領盜入室。殺死庶母。故推定控訴人爲教唆殺人犯。然查阿鳳於二年九月在原縣供稱。見有一個不識姓名的用刀把我母親周氏殺死。並將鳳的眼睛灼傷。又於三年六月在原審供。朱老五殺我家二人。確是兇手。又據同年八月在原審供。我母親見王曰化潘邦第領盜六七人走進房來。用火把灼我各等語。前則供稱其母爲不認識之人所殺。後忽指定爲潘邦第朱老五王曰化三人所殺。原判既視爲疑點而放免潘邦第朱老五二人。何獨於王曰化而斷爲幫助行爲。并推定控訴人爲造意犯。此不服一。

(二)原判謂王曰化前供盜實王克彬叫我至大麓寺中叫他來家。雖王克彬未認。然據供叫王曰化到大麓寺。拔菜秧是有的。菜秧鄉間鄰近無地無之。何必使王曰化至距二十餘里之遙之大麓寺拔取。況大麓寺僧守慈供稱。來者多歹人。山上並沒有菜地。其爲招呼盜來無疑。因認定

控訴人爲謀殺之造意犯。查王曰化在初審之供詞。確由汪前知事嚴刑逼供所致。王曰化因跪鍊壓槓兩足脫落。刑逼成供。安可作證。大麓寺距本地僅六里許。何嘗有二十餘里之遙。僧守慈供稱來者多歹人。指民國元年而言。本案發生在二年。則斯時已無歹人。況歹人二字。不得專指爲盜匪。安可以該僧之供詞爲招致盜匪之證據。原縣不研訊其虛實。遽認控訴人爲謀殺之造意殺人犯。此不服者二。

(三)原判認控訴人教唆殺人之遠因。在於圖謀家產及希奪家政。如果控訴人有圖謀家產意思。則二庶弟倘在。家產豈能由控訴人獨得。如果希奪家政。則嫡母王應氏無恙。亦豈遂能擅掌家政。原判任意推測。此不服者三。

(四)原判謂王克彬初狀言盜匪二十餘人挖洞而入。勘核所挖之洞。內大外小。顯係王克彬事後所挖。希圖飾抵。且盜夥多人。何不破門直入。何須挖洞。因此認控訴人有誨盜入室之情事。不知強盜行刦。每每暗進明出。此俗所謂軟進硬出也。且控訴人家之牆壁。係泥磚所築。盜夥挖洞由外轟入。以致裏面之磚震坍。內大外小。亦屬恆事。豈得假此爲誨盜入室之罪證。此不服者四。

(五)原判以此案強盜之來不在刼物專在殺人爲認定控訴人誣盜入室之理由不知當時強盜入室庶母周氏張氏大聲喊救強盜知控訴人家素有器具聞聲來援則生命難保因而施其反噬之毒手情節顯然況控訴人於睡夢驚寤間卽喚醒族弟王培林在樓上開槍所以強盜於殺傷二庶母後卽怱怱逃遁然盜夥衆多一方行兇一方搶刼二庶母房內之衣服銀洋亦已搶刼無餘(失單呈案可查)如果當時並無物件搶去則汪前知事履勘時控訴人面呈失單庶妹王阿鳳豈有不攻擊之理且阿鳳當勘驗時並無言及目見王曰化領盜入室情事迨時越半月始唆令嗣母王龎氏告訴此種情節一核自明原審故入人罪此不服者五

(六)原判謂察閱周氏張氏傷痕均在致命之處可見強盜之來專在殺人而非搶刼不知當時強盜因二庶母大聲喊救施其反噬之毒手以冀保全其生命則二庶母之傷害均在致命之處亦屬理之必然者原審遂執爲認定犯罪之根據此不服者六

(七)以上六項係就原判最有力之證據而言至於本案之盜首實爲王桂生卽菊三(台音桂生與菊三類似)查王桂生前因至控訴人家行竊當將桂生拘獲旋卽逃逸久懷報復民國二

年黃湖防營曾拿獲著匪濫蕃薛。訊據供稱祝家灣一案是王菊三帶人去的。近年來控訴人住居之祝家灣地方。除控訴人家被刼外。並無別家被搶。則本案實由王桂生與控訴人有仇。邀濫蕃薛同夥報復。已有案可稽矣。控訴人實毫無嫌疑之可言。原縣全未察核。此不服者七。

據上不服理由。狀請

鈞廳撤銷原判。宣告無罪。平反寃獄。實爲德便。謹狀

浙江高等檢察廳公鑒

撰狀律師蔡宗黃

浙江高等審判廳刑事判決控字第　號

判決本

控訴人王克彬　年四十歲　餘杭人　業前清附生

辯護人蔡宗黃律師

右列控訴人對於本年四月三十日。餘杭縣知事就控訴人殺人罪所爲之判決。不服控訴。經本廳審理判決如左。

主文

控訴駁回。

事實

緣控訴人係王曰步之猶子。曰步娶妻應氏無出。故以控訴人入繼為嗣。旋曰步復娶妾周氏張氏。周氏生有二子一女。控訴人因不能獨有財產。時起爭執。並有毆辱尊長等事。曾由曰步告訴在案。迨曰步故後。家事悉由周氏執掌。控訴人更為不平。至二年九月二十一日。控訴人誨盜入室。將周張兩氏殺死。一面捏報盜案。由原縣驗得王周氏咽喉有刃傷一處。腦後有刃傷三處。均深抵骨。王張氏右額角兩膝蓋及右手第二三四五指。均被金刃砍傷。皮開血汚。委係生前被殺身死。原縣因認定控訴人犯教唆殺人罪。援刑律第三百十一條及二十三條第一款。處以死刑在案。

理由

控訴及辯護意旨。雖臚列種種不服之點。然其最有力之主張。約分為三種。

一謂原判根據王阿鳳之供詞。以阿鳳親見王曰化領盜入室。殺死庶母。故推定控訴人為教唆者。

然阿鳳二年九月供稱。見有一個不識姓名的。用刀把母親周氏殺死。並將阿鳳的眼睛灼傷。又據三年六月供。朱老五殺我家二人。確是兇手。又據八月供稱。我母親見王曰化潘邦殿領盜六七人走進房來。用火把灼我。前次曾供其母周氏張氏。確爲不認識之人所殺。後忽指定爲潘朱二人。原判既視爲疑點。而放免潘邦殿等。何獨於王曰化而斷爲幫助行爲。并推定控訴人爲造意者。此不服者一。

一謂原判以王曰化前供。盜實王克彬叫我至大麓寺叫他來家。雖王克彬未認。然據供叫王曰化到大麓寺拔菜秧是有的。菜秧鄉間鄰近無地無之。何必使王曰化至距二十餘里之遙之地拔取。況據大麓寺僧守慈供稱。來者多歹人。山上並沒有菜地。其爲招呼盜來無疑。因此認定王克彬爲謀殺之造意犯者云云。查王曰化當日之供詞。確由汪前知事嚴刑逼供所致。曰化跪練壓槓之傷痕猶在。確可查驗。刑逼之供詞。焉可作證。此不服者二。

一謂有王桂生者。前因至控訴人家行竊。當將桂生拘獲。旋復逃逸。久懷報復。民國二年由黃湖防營拿獲著匪濫蕃蒔。曾供稱王桂生與控訴人有仇。邀其同夥報復。有案可稽。是此次被刼實由

盜匪報復。控訴人毫無嫌疑。此不服者三。

查本案先決問題。欲辨別控訴人之是否教唆殺人。當以盜匪之來是否由於控訴人之招致為斷。

今分別證明之如下。

（甲）證明控訴人招致盜匪之理由。

查控訴人在原縣初狀。謂有盜匪二十餘人挖洞而入。殺死庶母周氏張氏云云。夫以盜夥如是之多。並不破壞門戶。而所挖之洞。又係內大外小。此可以證明盜匪之來。由於控訴人招致者一。據阿鳳在原縣供稱。謂那夜王曰化與王克彬燒了一鍋粥、如果只有兩個人吃。何以燒了一鍋。故村坊人來看見多說疑怪。且當強盜來時。王克彬在樓上並不喊救云云。而王曰化亦謂與王克彬等放哨回家。我與克彬燒了泡粥。就到小屋裏去睡了。孰知睡了半個時辰。強盜就來。因無傢伙。故未下樓捕盜等語。夫既稱盜夥挖洞而入。純係竊盜行為。尚未有強暴脅迫之發生。控訴人本係鄉團中人。家中非無器械。非無工人。何以並不呼救逮捕已屬可疑之點復查原縣所繪控訴人之房屋圖。盜由廚房挖洞。而入周氏住房適與廚房間壁。張氏次之。然據控訴人之供詞。謂當時身在樓上。則

盜數之多寡。何從知悉。迨周張二氏聞聲喊救。控訴人何以忍心悖理。不爲援手。此可以證明盜匪之來。由於控訴人招致者二。據控訴人在原縣之供詞。謂當時我叫兄弟王培林放了一槍。後由瓦上逃至陳光通家。王阿鳳則謂盜去以後。控訴人始行開槍。王曰化謂盜去後我與克彬追趕一回。證人祝寶賢亦謂強盜去後放炮敲鑼。是控訴人之開槍。確在盜去之後。實無疑義。然控訴人所居之樓。並無盜至。控訴人既無外來之障礙。何以於盜來之時。並不開槍。而於盜去之後。始藉之爲掩設計耶。况本廳傳同陳光通質訊。據稱王克彬並未逃至伊家。亦未聞盜刦之事。此可以證明盜匪之來。由於控訴人招致者三。本案發生以後。原縣飭警調查。詢諸鄰人。僉謂買動家人爲之。法警之調查。雖不足爲據。然王曰化供稱王克彬家裏被盜。實由王克彬通同叫來搶的。七月間克彬曾親到大麓寺盜窠。八月間克彬又差我到大麓寺。囑我尋訪強盜頭目名老大者。未十日而克彬之家即被搶等語。繼又謂我實在說出王克彬曉得性命難保云云。是調查報告與共犯供詞。一一符合。自係有力之證據。乃控訴人初謂並無差王曰化到大麓寺之事。繼又諉謂囑其拔菜秧的。情虛避罪。大屬顯然。雖所謂老大者並未獲案。然證諸寺僧守慈所供。寺內過路歹人甚多一語。則王曰

化所供。更非無因。此可證明盜匪之來。由於控訴人招致者四。

（乙）證明控訴人教唆殺人之理由。

據王阿鳳之供詞。謂親見王曰化手持馬刀領盜入室。則王曰化已處於犯罪嫌疑。控訴人對於庶母之被殺。既未當場目擊行兇者究係何人。則揆諸人情。一經其妹指名告訴。控訴人對于犯罪嫌疑者。自應向縣請求究辦。以明虛實。乃歷觀控訴人之訴狀。均爲王曰化盡力辯護。幷謂王曰化與民家無怨。何至下此毒手等語。是控訴人之不敢攻擊王曰化者。實由控訴人唆使王曰化領盜入室。恐其盡情吐露耳。此可以證明控訴人教唆殺人者一。王曰化於盜刦之翌日卽行逃逸。至十月十日始由臨安縣獲案。幷從其身畔搜獲控訴人名片二紙。乃王曰化諉謂克彬把我名片。差我到横坂台州會館請人來家預備知事踏勘。控訴人則謂差曰化出外囑其偵查盜蹤各等語、夫知事踏勘。奚事請人預備。偵查盜蹤、何以予以名片。況王曰化逃避以後。相隔十餘日始行拘案。王曰化情虛逃匿。固屬無可掩飾。控訴人囑其遠避者。恐曰化到案後或供認不諱耳。此可以證明控訴人教唆殺人者二。大凡強盜行劫。其意只在財物。然本案所謂盜者。乃不在財物而在殺人。雖控訴

人所開失單有衣服銀洋多件。然王應氏王阿鳳僉謂並未失物。況盜所至者。僅周張兩氏之房。卽有失去物件。亦以周張兩氏之房爲限。控訴人何由知其詳細。復查周氏傷痕。均在致命之處。張氏傷痕亦復重疊。其意在殺人可知。然則所謂盜者。非眞盜也。控訴人利用之。以行使其殺人之手段耳。此可以證明控訴人教唆殺人者三。王周氏張氏與控訴人素有嫌隙。非獨王應氏言之。王阿鳳言之。卽王曰化亦謂克彬與二三庶母是不和的。查其挾嫌之原因。實由於不能執掌家產。復查周張二氏被殺以後。王應氏對於所有財產。稍稍變更。控訴人卽串同族人迭向原縣訴請禁止。其意在謀產。已不言而喻。此可以證明控訴人教唆殺人者四。至謂王阿鳳供詞不符。然阿鳳迭次所供均謂王曰化持刀入室。控訴人教唆殺人。並無極端抵觸之處。謂王曰化所供由於原縣之刑訊。以王曰化之兩足脫落爲憑。然據原縣詳稱。王曰化患脫足傷寒。於本年三月中旬竟脫落兩足。由管獄員保存在案。則並非由於刑訊可知。又王桂生行刦一節。本廳當將濫蕃蒔原卷查閱。其在黃湖防營所供。僅有祝家灣一案。是王菊三帶人去的一語。無論王菊三與王桂生之名字不符。卽使桂生係菊三之誤。然亦未有與控訴挾仇及至控訴人家行刦之供。實無反證之價值。

王應氏日昨供稱「總是王克彬殺的」總是二字台人俗語作想必解釋。刑事採眞實主義。斷不能以想必二字。爲推定之斷語。

以上意旨係日昨辯論之要點。至於就本案發回更審後之各供詞觀察。均足證明控訴人確無教唆殺人行爲。本律師已於上月三十日之辯護書內詳細說明。敬請

吊核。爲此追加辯論要旨。聲請

貴廳採擇決議。撤銷原判。宣告無罪。實級公誼。謹上

浙江高等審判廳公鑒

中華民國六年八月二十一日具

浙江高等審判廳刑事判決六年控字第　　號

控訴人王克彬年四十二歲餘杭縣人住祝家灣業儒

辯護人蔡宗黄律師

周　書律師

右控訴人對於四年四月三十日餘杭縣知事就控訴人教唆殺人罪所爲之第一審判決不服控訴審經本廳判決後由控訴人聲明上告經大理院發回更審本廳審理判決如左

主文

原判撤銷

王克彬教唆殺人之所爲判處無期徒刑並褫奪公權全部二十四年

事實(略)要點節錄於後列上告理由書

理由(略)要點節錄於後列上告理由書至判處無期徒刑之理由略謂原判對於實施犯王曰化判處無期徒刑教唆犯判處死刑未免失當因改判無期徒刑

中華民國六年八月二十七日　判決

法官姓名略

上告理由書

爲補具上告理由事。竊上告人不服浙江高審廳維持餘杭縣判處教唆殺人罪仍科死刑一案。前

曾提起上告。蒙
鈞院將原判撤銷。發回浙江高審廳更爲審理。浙江高審廳奉
鈞院發回更審後。開庭數十次。對於
鈞院發回更審之要旨四項。毫無確據。曾經辯護人蔡宗黃律師。於七月三十日備採發回更審後
之各供詞。作成辯護書。證明上告人確無教唆殺人情事。乃浙江高審廳並不察核審判上所得之
情形。於本年八月二十七日宣判。仍認上告人有教唆殺死庶母二人之所爲。判處無期徒刑。褫奪
公權全部二十四年。上告人曾於法定期間內聲明上告。茲抄閱判決文。見原判認定上告人有教
唆殺人行爲。毫無確據。謹提出不服理由如左。

(一)對於原判認定事實之不服。

原判事實項下略謂。「王克彬因不能獨有財產。時起爭執。曾由王曰步（即上告人嗣父）以
王克彬毆辱尊長等情。向原縣告訴在案。民國二年正月間王曰步病故。家事悉由周氏職掌。王
克彬更爲不平。遂萌殺意。是年八月間唆使工人王曰化。潛往大麓寺密約盜匪來家。佯爲行刧。

戳殺周張二氏」等語。試思上告人如果有毆辱尊長情事。當時原縣豈有却不審理。惟嗣父王曰步既有親子。則與嗣子之不相能。乃人之常情。上告人不能嗚天號泣。底豫親心。罪固難逃。然焉得藉此爲教唆殺人之證據。且上告人如果因圖謀獨有財產而萌殺意。何以二幼弟仍安然無恙。豈得謂上告人因圖謀獨有財產而萌殺意。況本案發生後。有著匪濫蓄蒔在哨供稱祝家灣被搶（是年祝家灣僅上告人家被搶。）是王菊生帶人去的。乃原審不提王菊生訊明實情。又不遵照

鈞院判詞研究本案之盜究係何人。及上告人有無教唆之實據。仍以推測之論點。認定上告人有教唆殺人之事實。此不服一。

（二）對於原判理由上之不服。

此項分四款。各款均先叙

鈞院發回更審之要旨。次叙原審更審時所得之情形。次叙原判要點。次叙不服原判之點。逐項分別陳述。

(甲)鈞院發回更審之第一要點。謂原判事實項下。摘叙王克彬教唆殺人行爲之事實。僅有王克彬誨盜入室一語。究竟王克彬所誨之盜係屬何人。教唆之目的與被教唆人實施之行爲。其範圍是否同一。原判均未論究等因。

查原審對於此項開庭數十次。並無絲毫之證明。則上告人之無教唆行爲已顯然矣。乃原審仍認定上告人有教唆殺人行爲。其認定之理由約分五點。卽(一)墻洞內大外小。(二)並不刼奪財物。(三)又不分投別房。(四)據王曰化之自白。(五)據王阿鳳之親見親聞各點。試分別言之。

(一)賊洞之內大外小不能作爲教唆殺人之證據。況賊洞內大外小之事係王天志等事後所揑飾。(揑飾事詳本年六月十四日上告人呈詞內戊項第三條。)汪知事之勘單內並未載及。安得藉此推測上告人有教唆殺人行爲。(二)如果當日並無財物搶去。何以王培林王大有均供稱搶刼情事。覩景清亦供有看見箱子在地上東西滿地等語。且王應氏訴上告人之初狀曾言所搶無幾。又三年三月三十日。王應氏曾在高檢廳供家內東西搶光。人殺死。都是克彬作主。

則當日強盜之曾經刼奪財物可知。又王應氏於被搶之後。曾令上告人向沈源聚甡號三泰衣莊。買布計洋四十餘元。補做衣服。（上告人曾于六年元月五日呈請原審吊核衣莊賬簿。原審並不准行。）亦足證明當日之確有刼奪財物情事矣。縱果無財物之刼奪。亦不能認爲教唆殺人之證據。（三）強盜旣因周張二氏呼叫。將其殺傷。而上告人又在樓上叫王培林開鎗。（見五年八月十八日王培林供。）豈敢分投別房。（四）王曰化之供實由刑訊而得。（詳後。）且王曰化于自己犯罪之事實尙無明確之自白。何以轉于上告人之教唆有所證明。（五）如果王應氏王阿鳳有親見親聞之事。何以汪知事勘驗時。王應氏王阿鳳並未提及。且此案二十一夜發生。二十四日周庶母之兄周正良到家時應卽告訴。（據阿鳳五年三月九日供。大娘年大不能去告。後來娘舅來纔去告的。娘舅周正良二十四日來云云。如果實在二十四日以後。當由周正良赴縣具控。）阿鳳何以待至半月。（本案八月二十一夜發生。阿鳳九月六日到縣。）王應氏又何以待至一月。（王應氏九月二十一日到縣。）始同王天志赴縣告訴乎。況周正良之初狀。僅言情有可疑。並未言及王阿鳳王應氏親見親聞之事實。則王阿鳳及王應氏之所謂親見親聞。

虛僞顯然。今原審並不遵照

鈞院判詞之要旨審理。仍以第一次控訴審推測之證據爲證據。此服不二。

（乙）鈞院發回更審之第二要點。謂王曰化供稱這強盜是王克彬通同叫來的云云。而查閱訴訟紀錄。王曰化在第一審於自己犯罪事實並無明確之自白。何以轉於王克彬之教唆有所證明。則其所供是否由刑訊而得。抑係冀圖卸責任意供述。不無研究之餘地。等因。

查原審對於此項。曾傳餘杭縣法警邱靄生。王寶娥。盧鼎榮。及看守所丁單月生到案質訊。查餘杭縣法警均係前餘杭縣知事汪成教之同籍並親信之人。苟據實供述。則汪知事亦應受刑事處分。所以邱靄生王寶娥之供詞均諉云不知。然盧鼎榮於本年五月二十二日供稱用刑我沒有看見的。王曰化不肯供。叫他跪鍊是有的云云。夫跪鍊乃刑訊之一種。既云沒有看見用刑。又云跪鍊是有的。則盧鼎榮有意爲汪知事迴護。而不覺自露其眞情。又本年八月二十日。餘杭縣看守所所丁單月生供稱我看見王曰化庭訊後。爬進來。聞他說是因跪鍊壓槓傷的云云。又供稱王曰化於在未審之前。並無足疾云云。則據盧鼎榮單月生之供。足證明王曰化之確受刑訊。

卽可證明王曰化因刑訊而任意供述矣。

乃原審謂雖據盧鼎榮單月生供稱縣知事審問王曰化時。曾用刑訊。但質諸邸靄生王寶娥均稱當時並未聞有刑訊之事。縱王曰化之供詞果係刑訊所得。苟有他之證據足以證實其供詞。亦當然有效。今據王克彬供稱。那日曾差王曰化到大麓寺去拔菜秧。查大麓寺並無菜秧。且該寺確有盜匪往來。迭經寺僧守慈供明。並經本廳派員查明。可見王曰化之供詞實非虛僞。如果王曰化意圖卸責任意亂供。何以不曰他人差我尋去盜。復不曰王克彬差他人去尋盜。而偏曰王克彬差我去尋盜。則王曰化之供詞並非卸責亂供。益屬顯然云云。

查上告人在第一審供稱王曰化到大麓寺去拔菜秧者。蓋因當時差王曰化出尋菜秧。曰化囘家已有半日沒有菜秧拔來。上告人責其在外偷懶。據答我到大麓寺去尋過菜秧沒有。蓋上告人知其曾到大麓寺拔菜秧去過。並非上告人必使其到大麓寺去拔菜秧也。第一審問上告人叫王曰化到大麓寺去過否。上告人答以叫伊拔菜秧是去過的云云。係據實轉述。安能藉此推測上告人令王曰化去往尋盜。至於僧守慈供稱該寺有歹人來往。實難作爲該寺確有盜匪來

往之證明。（參照鈞院本案判詞。）委員風聞之言萬難作爲判决之基礎。（參照二年六月廿日上字五七號判例。）查王曰化在第一審刑訊之下。問官謂強盜是王克彬叫你叫來麼。王曰化答云強盜是王克彬通同叫來的。隨口而答顯見因刑訊而任意供述。原審並不遵照鈞院發回更審之要旨研究王曰化之供是否由刑訊而任意供述。純以推測之論點羅織人罪。此不服三。

（丙）鈞院發回更審之第三要點。謂王曰化所供王克彬親至盜窠及遣伊往約盜匪之事實。究竟大麓寺是否盜窠。所約首匪李老大。是否眞實。原審並未詳加調查。至寺僧守慈所供寺內路過歹人甚多一語。此種語氣。能否爲盜窠之證明。殊屬疑問。且寺僧雲和供詞有我相識之李老大不做壞事一語。王曰化所稱之李老大。是否即係此人。原審亦未審究等因。

查原審對於此項。曾於上年三月二十七日傳僧守慈到案質訊。據供稱民國元年尙有歹人來往的。在寺內棲止是沒有的。大麓寺離鄉村十餘里。也有來吃杯茶就去了云云。歹人二字不得專指盜匪。來往二字。不可謂之盜窠。且其所謂尙有歹人來往。係在民國元年。則二年（本案發

生在二年八月）。之有無歹人來往亦未可知。據此足證大麓寺之確非盜窠。又僧守慈同日供稱。李老大是做筍的。同老和尚是熟識的。其人平日很規矩的云云。則與大麓寺來往之李老大。確非首匪。已足證明。此可知王曰化供稱強盜頭目李老大云云。蓋於三木之下。供述很規矩的李老大爲強盜頭目。希圖易爲平反故耳。

乃原審謂當夜盜來時。有祝寶賢目見王曰化在水灘旁邊等候。盜既進門。有阿鳳目見王曰化領盜入室。事後王曰化卽行逃逸。至十月十日始由臨安縣獲案。併從其身上搜出王克彬名片兩頁。王曰化誘謂克彬把名片差我到橫坂台州會館請人來家。預備知事踏勘的。王克彬則謂差王曰化出外偵查盜蹤的。綜核案情。王克彬爲本案之教唆犯。王曰化爲被教唆之實行正犯。至其他間接被教唆之盜匪。是否由大麓寺招來。是否李老大爲盜首。無甚關係云云。

查祝寶賢於本年二月二十日供稱。並未見王曰化在水灘等候盜賊云云。則七月三十日之供詞，確由王天志等賄囑翻供。毫無疑義。（賄囑情節詳本年八月二日上告人呈詞內。）至謂王曰化身上搜出名片兩頁等云云。尤無理由。蓋曰化係上告人之工役。身邊之有名片。有何足怪。

且通盜爲何等事。豈有用名片招致之理乎。至於王阿鳳目見王曰化偕盜入室。核與當日情形顯有不符。（詳上）安足取信。原審違反鈞院發回更審之要旨。舍審判上所得之情形。任意科罪。此不服四

（丁）鈞院發回更審之第四要點。謂王天志在第一審供稱潘國基確知王克彬有賄囑令伊勿往查盜之事。原審並未傳潘國基到案證明。對於調查罪證。殊難認爲精確等因。

查原審對於此項。曾於上年十月二十二日十一月十八日傳潘國基質訊。據供並無其事。一再鞫訊。矢口不移。則王天志之虛僞陳述。已顯然矣。據此卽可知王應氏王阿鳳之呈訴。確由王天志之教唆而來。

乃原審謂王克彬之犯罪事實。業有各方面之供證。足以證明。雖無賄阻查盜情事。亦已難逃法網云云。

本案原審審理時所得各方面之供詞。除祝寶賢供目見王曰化在水灘旁邊等候。及王阿鳳供稱親見親聞。王應氏供稱親聞外。並無其他之證據。上告人實毫無犯罪之可言。然祝寶賢之供

先後不符。顯係王天志所教唆。王阿鳳王應氏之供核於當日情形顯不相符。萬難作爲判決之基礎。原審竟囫圇判罪。此不服五。

基上不服理由。原審對於

鈞院發回更審之要旨、業已審明上告人之確無教唆殺人行爲矣。乃竟舍審判上所得正當之證。憑而以推測之詞、認上告人有教唆殺人事實。處以無期徒刑。按之

鈞院判詞首段。認定教唆罪之通例大相背馳、爲此聲敘上告理由。請求

鈞院吊核辯護人本年七月三十日之辯護書。詳加復核。撤銷原判。宣告無罪。以雪冤誣。實爲德便。

謹狀

右上

浙江高等檢察廳轉呈

總檢察廳轉送

大理院公鑒

中華民國六年十月　　日　　　　撰狀律師蔡宗黃

追加上告要略書

爲追加上告要略事竊民不服浙江高等審判廳違反鈞院發回更審之要旨捨審判上所得之證憑純以推測之論點認定民有教唆殺死庶母周張二氏之所爲判處無期徒刑並褫奪公權全部二十四年一案曾於法定期間內聲明上告並補具上告理由書在案惟原理由書係據鈞院發回更審之要點及更審時之情形分項陳述茲再就原判採證不合之點陳述如左。

（甲）原判認爲最有力之證據有五。

（一）據王阿鳳供稱親見親聞（此點原判先後重述三次）王阿鳳在原審供稱當夜親見王曰化手持火把鐵刀領盜入室並聞王克彬在樓上喝令快殺各等語查阿鳳此項供詞第一次控訴審時業經供述第一次控訴審之判決書亦已認定爲最有力之證據矣然已蒙

鈞院洞鑒其僞。故爲發回更審之判詞內並未提及。則此項證言毫無證據力之可言也明矣。蓋阿鳳供詞虛僞之點有七。查阿鳳在第一審供稱。我親見王曰化潘邦第朱老五共同領盜入室云云。第一審既拘潘朱二人。訊明確未在場。宣告無罪。何以獨於王曰化之領盜入室而認爲眞實。此其一。如果王阿鳳有親見親聞之事。則汪知事勘驗時。王阿鳳旣經受驗傷痕。（當日阿鳳眼上被傷）何以並不提及。此其二。阿鳳於五年三月九日供稱。王克彬伏在樓梯上說快砍快砍。問官質以此話你們聽見麼。答稱小阿姆（指庶母張氏）也聽見過同我說過云云。則庶母張氏受傷後二十餘日而身死。何以汪知事勘驗時。張氏並未言及。勘驗後又未與他人言及。且證人王阿尙於六年七月十二日供稱。我於陰歷八月二十四日到王應氏家。看見張氏尙未死。我聽見張氏說強盜來搶的。別的話沒有聽見云云。則王阿鳳所供小阿姆亦經聽見云云。虛僞顯然。此其三。王阿鳳又於五年三月九日供稱。大娘年大不能去告狀。後來娘舅來纔去告狀的。娘舅二十四日來云云。而娘舅周正良亦供稱二十四日到王克彬家云云。果如所言。則此案發生後之第三日。娘舅即已到家。二十四日以後之數日。王阿鳳王應氏應同周正良赴縣具控。何

以周正良之初狀僅言情有可疑。王應氏何以待至一月後。始同王天志到縣告訴乎。此其四。不特此也。如果王應氏年大不能去告狀。必待周正良來纔去告狀。何以王應氏於陰歷八月三十日（九月三十日）出洋五元。託王曰澗同王阿尙（卽明祥）呈控周正良乘災滋擾乎。此其五。（控周正良狀在卷。此項事實見王曰澗證言書及六年七月十二日王阿尙供。惟原供將王克彬三字誤作王曰化。民曾於宣判時及聲明上告狀請更正。）二年陰歷八月二十九日。（被盜後第八日）王應氏因家被搶無錢另用。何以囑民將后塢畈田七畝半押與毛柏椿得洋七十元。王應氏及庶弟王克明與民同時畫押。（六年元月五日。民呈請吊閱毛柏椿押契。控訴審並未准行。）此其六。至陰歷九月十一日。（被盜後已隔二十日）王應氏又何以遣王阿尙送洋二十五元到禁煙局調驗所與民另用乎。此其七。總上種種情形。則王阿鳳之供。烏足取信。

（二）據王曰化在第一審之供詞。（此點原判先後重述三次）

王曰化之供詞。業蒙

鈞院認定王曰化於自己之犯罪事實。並無明確之自白。何以轉於上告人之教唆有所證明。則

其所供是否由刑訊而得。抑係冀圖卸責任意供述。不無研究之餘地。等因查原審既傳法警盧鼎榮。看守所所丁單月生。供稱縣知事審問王曰化時。曾用刑訊。則王曰化在第一審之供。安得作爲判決之基礎。

（三）據祝寶賢之供詞。（此點原判重述三次。）

祝寶賢於六年二月二十日。問官質以王天志供稱曾看見王曰化手上拏刀在王克彬門口。有此事麼。祝寶賢先後供稱沒有看見。至七月三十日。王天志與祝寶賢同來作證。供稱看見王曰化在水灘等候盜賊等語。顯係受賄翻供。（自民被押後。王天志將民家產前後賣七千多金。大肆運動。本年王天志應大祿等。又將民家毛竹賣與徐官榮。得洋六百元。又將民關問石地方毛竹山一塊。賣與應昌。得洋二百元。橫山毛竹一片。賣與雙溪鎮孫山之子。得洋五百元。計洋一千三百元。作爲運動證人用費。）又同日官質以何以與前供不符。據云住餘杭之台州幫勢力最強。我若據實說出。定遭毒害。所以從前畏懼不敢直說等語。試思民固台州人。王天志應大祿等。獨非台州人乎。況民業已在押。又何畏之有。且從前既畏民之勢力。不敢直說。而此時又何以不

畏民之勢力而竟敢直說乎供詞矛盾已達極點何可作爲判决之證據

（四）據僧守慈之供詞（此點原判重述二次）

查僧守慈於五年三月二十七日不過供稱本寺小地方民國元年尙有歹人來往云云原判乃云該寺確有盜匪來往迭經僧守慈供明等語强解歹人二字爲盜匪又將元年事認作二年安足令人折服

（五）據委員之調查報告（此點原判重述二次）

刑事以直接審理爲原則委員風聞之言不得作爲判决之基礎爲鈞院判例所規定况查原審委員報告書總結之第一段謂王克彬是否誨盜殺人雙方各無其他確據此中眞相殊難偵查而得等語尤足見此項報告書不應採爲判决之根據

（乙）原判推測之證據有六

（一）毆辱尊長（二）賊洞內大外小（三）强盜並不刼奪財物（四）强盜並不分投他房（五）大麓寺並無榮秧（六）王曰化身邊搜出民名片二紙（此項已于前理由書辯明）查現行法例刑

事採眞實主義爲原則。斷不能以推測之詞爲判决之根本。據上各點。原判所採之證據。實毫無證據力之可言。總之民少就師傅。長入黌宮。略識之無。粗明道義。豈敢作此滅倫悖道之行爲。自羅法網。乃自王天志王阿鳳譏唆嗣母王應氏呈訴以來。羈囚五載。冤莫可言。若不請求昭恤。不特拘攣畢世。成瘐死之冤魂。抑且唾罵千秋。爲名教之罪人。用敢援大杖則走之古訓。聲叙原審廳採證不合之點。伏乞
鈞院核採原審廳審判上所得之證憑。撤銷原判。宣告無罪。則生死肉骨之恩。沒齒無旣矣。謹狀

右上

浙江高等檢察廳轉送
總檢察廳咨送
大理院公鑒

撰狀律師蔡宗黃

大理院刑事判决七年上字第　號

判決副本

上告人王克彬

委任辯護人蔡宗黃律師

右上告人對於民國六年八月五日浙江高等審判廳就該上告人教唆殺人嫌疑一案於本院發還更審後所爲之第二審判決提起上告經本院審理判決如左。

主文

原判撤銷。

本案發還浙江高等審判廳更爲審理。

理由（略）

中華民國六年　月　日判決

蔡宗黃律師辯護意旨書

謹按本案控訴人確無教唆殺人情罪。本律師曾彙集迭次審判所得之情形於第二次上告理由

書及追加上告要略書內詳細說明並當庭陳述在案。茲特申叙法律上事實上之最重要者如左。

（一）就法律上言控訴人確無教唆殺人之罪責。

教唆罪之搆成。以教唆他人實施犯罪行爲爲要件。爲刑律第三十一條所規定。所以大理院四年上字第九百四十號對於本案之判決。謂本案教唆罪之是否成立。以認定被教唆殺人之實施正犯係屬何人爲先決問題。查原判及　貴廳前兩次判決。對於本案之實施正犯。並未確鑿認定。惟細核判文。不外推定。（一）在第一審自白之王曰化。（二）王曰化自白控訴人於事前曾指使伊赴大麓寺尋訪之強盜頭目台州老大。然王曰化在第一審於自己之犯罪事實。並無明確之自白。業經大理院四年上字第九百四十號判決所認定。則王曰化之自白。縱非出自刑訊。亦不能作爲控訴人教唆殺人之罪證。況王曰化之自白。係由刑訊而得。曾由　貴廳傳當日在場目見之法警盧鼎榮看守所丁單月生等證明確鑿。哉藉曰控訴人在樓梯頭喝令王曰化快砍快砍。故認王曰化爲被教唆之實施正犯。然快砍快砍等語。係出自告訴人王阿鳳一面之詞。查阿鳳於告訴後。一年之中。迭次到庭均未供及。至隔一年之後始有此供。且忽稱我親自聽

見的。忽稱小姆娘（卽受傷身死之張氏）聽見的。忽稱小姆娘的女兒聽見的。前後矛盾。已難取信。況　貴廳質以你們當時聽見爲什麼不卽去告狀。阿鳳答稱我們女人胆子小。不敢去告狀。後來娘舅來纔去告狀的。而其娘舅周正良則供稱此案發生後之第三日。伊卽到阿鳳家。則斯時何以不到縣告訴。且周正良九月二十八日（案發後之第八日）遞有一狀。僅云情有可疑。而王應氏又曾於九月三十日（案發後之第九日）訴周正良乘災滋擾。均足爲王阿鳳供詞虛僞之反證。斷不能根據王阿鳳虛僞之供詞。認定王曰化爲被教唆殺人之實施正犯。至於老大雖未曾傳案質訊。然據大麓寺僧雲和供稱寺內並無台州人老大。寺鄰有一個很規矩的安徽人李老大。僧守慈供稱宣統三年民國元年間山中原有歹人過往。以後沒有的。則大麓寺鄰近旣無台州老大其人。而本案發生係在民國二年九月。該寺並無歹人來往。尤不得認毫無憑證之台州老大爲本案被教唆殺人之實施正犯。本案旣無被教唆殺人之實施正犯之證明。豈得認定控訴人爲教唆殺人犯。

（二）就事實上言控訴人確無教唆殺人之行爲。

查原判認定之罪證。除根據王曰化之自白。及王阿鳳之供詞。前已說明不贅外。尙有（一）強盜來但殺人而未刼財。（二）強盜所入之洞內大外小。顯係王克彬事後由內挖出希圖掩蓋。然查告訴人王應氏之初狀。有衣物搶去無多云云。已足證明強盜之不僅殺人。且王應氏於民國三年曾在高檢廳供稱家內物件搶光。兩個人殺死。都是克彬緣故。尤足證明強盜有刼物情事。至於賊洞之內大外小。蓋因強盜由外挖去墻磚數塊。卽用手推進。猛力鑽入。以致內面之磚爲所震坍。內大外小。亦事所恆有。安得推測控訴人事後所揑飾。又　貴廳前次更審之判決。曾根據祝寶賢六年七月三十日之供詞爲罪證。但祝寶賢六年七月三十日之供。與其六年二月二十日之供。自相矛盾。顯係受賄翻供。本律師曾於第二次上告追加上告要旨書內甲項第三款。詳細說明。請吊核焉。

據上辯護理由。足證原縣認定控訴人犯教唆殺人罪處以死刑之判決之毫無根據矣。在原判又以控訴人誨盜殺死庶母周氏張氏之遠因。在圖謀獨有財產。如果控訴人有圖謀獨有財產之意思。何以與周氏同房之幼弟安然無恙。嫡母王應氏亦安然無恙乎。此不特可爲控訴人並無謀殺

遠因之反證且足證明控訴人所謂被誣之原因實由其族姪王天志時往來於王阿鳳臥房經控訴人將天志斥逐因此天志阿鳳唆令王應氏揑情告訴等情亦非無因矣爲此請求

貴廳吊核第二次上告之上告理由書及上告要略書撤銷原判宣告無罪以維法例而反寃獄實

爲德便謹上

浙江高等審判廳公鑒

中華民國七年五月二十八日

浙江高等審判廳刑事判決七年控字第　　號

判決副本

控訴人王克彬　年四十三歲　餘杭縣人　住覛家灣　業儒

辯護人蔡宗黃律師

　　周　書律師

右控訴人因餘杭縣判處教唆殺人罪一案經本廳判決後該控訴人復提起上告復經大理院發

回更審本廳審理判决如左。

主文

原判撤銷。

王克彬無罪。

事實（略）

理由（摘要）

查原縣以控訴人有教唆殺死庶母周氏張氏之所爲者不外（一）盜來但殺人而未刼物（二）盜所入之洞內大外小顯係由內挖出。（三）工人王曰化供認控訴人於事前曾指使伊赴大麓寺尋盜首老大至家講話。（四）周氏被殺之時控訴人曾促其快砍爲王阿鳳所親聞之四端。故認定控訴人犯教唆殺人罪依刑律第三百十一條第三十條第二十三條第一款判處死刑。并認工人王曰化有共犯情節。依上開同律同條同款判處無期徒刑。並各終身褫奪公權全部。本廳依直接訊問及調查之結果而審得（一）盜之入室確有刼物情事。（二）盜所入之洞內大外小係由外挖去

幾塊磚卽用力推入。以致內面之磚爲所震坍之故。(三)王曰化之供。係由原審刑訊而得。(四)快砍快砍等語。王阿鳳於事隔一年之後。始有此供。然忽稱親自聽見。忽稱張氏之女兒聽見。忽稱係張氏聽見。前後矛盾。自難取信。

依上論結。原判認控訴人犯教唆殺人之罪。均屬無從證明。本案自應由本廳撤銷原判。另爲無罪之宣告。特爲判決如右。

中華民國七年六月四日判決

浙江高等審判廳刑二庭

浙江高等檢察廳第一次上告意見書

浙江高等檢察廳檢察官。不服同級審判廳第二審判決王克彬教唆殺人無罪。聲明上告一案意見書。

查本案被上告人之造意殺人罪能否成立。自應以有無證據爲先決問題。核閱第一審卷宗。王曰化於民國二年十月十一日供稱。那王克彬家被盜。這強盜是由王克彬通同叫來搶的。前於七月

裏王克彬親自到大麓寺盜窠之所去了一次後於八月裏王克彬差我到大麓寺說有名叫老大。台州人。身材矮胖。剃和倘頭的。是強盜頭目如在寺裏叫他來家有話與他面說當時小的跑到寺裏去尋這老大。不在寺裏。我就囘家囘復的。後來這老大有否來過小的在外面做工。也不曉得自小的到大麓寺叫強盜這一天算起。約十日。到念一夜王克彬家就被盜搶殺了。故小的懷疑是老大做的。這王克彬與他二三庶母是不和的。今小的實在供出如王克彬曉得小的性命難保。嗣於十月二十日審訊時。供稱那王克彬叫我到大麓寺尋老大是有的。又祝寶賢迭次到案供稱。當曾親見王克彬之工人王曰化。一手持洋炮立在碾紙料之水灘旁邊等候。再王阿鳳供稱當夜親見王曰化手持火把鐵刀領盜入室。並聞王克彬在樓上喝令快殺快殺各等語。據此則王曰化係被上告人之工人。本案未發生以前。由被上告人使之往大麓寺糾合匪徒。既發生之時。有祝寶賢見彼持炮在外等候。及王阿鳳親見其領盜入室。而被上告人在樓上又喝令快殺快殺。至其翌日則畏罪潛逃。隨後往臨安探獲。並於其身搜出被上告人之名片二紙。可見是案盜匪實由被上告人呼之而來。則王曰化潛往臨安。亦由被上告人促之使去。犯罪事實明瞭。本無遁飾之餘地。非將王

曰化之供詞全部推翻●則被上告人實不足以脫卸教唆殺人之罪責●乃架詞係由刑訊逼取希圖朦混。原判不加攷察。竟認定法警盧鼎榮所丁單月生。公役鄭章品等之供詞。爲原縣訊問王曰化確曾用刑之證據。不知法警印靄生王寶俄郁金高諸人。均與盧鼎榮等同在一縣充當法警或公役。此案發生之時。又同在一處辦公。何以均稱當時並未聞有刑訊之事。原判不爲採用。又不再加調查。徒憑盧鼎榮等串證。抹殺是項有力之證據。宣告被上告人無罪。殊難認爲合法之判决者一。至原判謂本案之盜。明明有刼財之事實。如周正良告發之訴狀。固有所失無幾一語。即王阿鳳二年十月十日之供詞。亦稱搶去物件衣服有限。迨遲至三年三月三十日王應氏在同級檢察廳仍供稱家裏東西搶光。人殺死。都是王克彬作主的等語。此皆確指控訴人爲誨盜殺人之人。並未緊持其盜未刼財之主張。原審認定之事實。竟謂衣服銀洋絕無損失。未識何所依據等語。查周正良初狀及王阿鳳供詞。雖有所失無幾及搶物有限等詞。並未指明遺失某件某件。全係空洞無着之言。後應氏到縣狀供。於失物一節。並無一語提及。至三年三月因知事迭次派警禁止其變賣產業。始赴本檢廳遞狀鳴冤。雖家裏物件搶光之供。但係純爲賣竹被封而發。其意以爲物件搶光。衣食

無着。非賣竹無以度日。若引此以爲搶物之證據。未免失之牽強。至原縣判案係依據履勘盜案表認定。並非意測。原判不加審查。竟謂原縣何所依據。殊不可解。又原判以被上告人所稱瓶窰鎭地方沈源聚性號洋貨布店及裕壹衣莊兩家購得衣被布疋多件。藉以補充刦後缺乏之衣服。其價洋卽由王宏茂竹行匯撥等語。認定本案盜犯確有搶物之證據。然卷查民國二年十月初四日王阿鳳之供稱今年下半年要把兄弟娶親的。其洋由母親向瓶窰竹木行拿來。家裏人都不曉得。只有王克彬常在瓶窰行內取洋。他總可以曉得等語。則取洋事實。既在本案發生之前。又兼爲娶親而用。何能藉此認爲本案強有力之反證。原判竟取是等供證。爲推翻第一審判決之根據。宣告被上告人無罪。殊難認爲合法之判決者二。

依以上論結。本案盜匪既由被上告人教唆王曰化糾約入室。強殺二庶母。並不搶去財物。其爲謀產起見無疑。且案情重大。觀聽所繫。苟如此判決。殊難成爲信讞。合亟依法聲明上告。請求發回原審更爲依法審判。是否有當。祈

鑒核施行。

大理院刑事判決七年上字第七百十五號

判決

上告人浙江高等檢察廳檢察官

被告人王克彬卽王鳳鳴又名王彩美浙江餘杭縣人年四十三歲

右列上告人對于中華民國七年六月四日浙江高等審判廳就王克彬教唆殺人一案所爲第二審判決聲明上告本院審理判決如左。

主文

原判撤銷。

本案發還浙江高等審判廳更爲審判。

理由

查閱訴訟記錄王阿鳳於三年十月十九日。在第一審供稱被盜以後。三母（卽張氏）同我說強盜

殺你母親的時候。我聽得王克彬說快殺快殺等語。此供如果屬實。該被告王克彬不但有教唆殺人之嫌疑。並有加入實施之嫌疑。惟王阿鳳於本案發生年餘。始有是供。已屬可異。況忽稱聽張氏說。忽稱聽張氏所生之女兒說。忽稱自己稍爲有點聽見。忽稱克彬教盜趕緊劈他們殺好給他們三百洋錢。我聽見的各等語。是其前後供詞。自相矛盾。更難憑信。至盜入室內。雖其目的似不專在刦財。然固有刦財之事。又盜係挖牆洞而進。業經原縣勘明塡表在卷。卽應氏王阿鳳王培林等亦有是供。原判關於以上各點之論斷。理由未爲無據。所最要者王曰化民國二年十月十一日在原縣之供述。於該被告人被訴教唆殺人之情節。至有關係。據原審傳法警盧鼎榮。所丁單月生。公役鄭章昌。先後到案質訊。其供之出於威逼。固已著明。然查此供內有後八月裏王克彬差我到大麓寺說有名叫老大。台州人。身材矮胖。剃和尙頭的。是強盜頭目。如在寺裏。叫他來家有話與他面說云云。同月二十日。復供那日王克彬叫我到大麓寺看老大是有的等語。該被告人於遣王曰化到大麓寺一節。經兩審質訊。均已自承。惟辯稱係叫拔菜秧。然據寺僧云和供稱山上種蘿蔔蔬菜的人不多。守慈供稱惟菜地山上沒有。是此種抗辯。顯有不實。況在原審復辯稱我叫王曰化到寺裏

去取白菜秧也不是叫他專到這寺裏去取的。別處亦去取的。愈分辯而愈形遁飾。而王曰化係由該被告人叫來。又幫該被告人做用人。復經王曰田王培林等到案供述。究竟該被告人遣王曰化到寺是否約盜。不無考究餘地。即該被告人在案上仍不免有教唆之嫌疑。況王曰化所供老大與僧云和所供之李老大究竟是一是二。據云和供李老大是安慶潛山縣人。人是好的。似非王曰化所供之老大。然又據供李老大人矮面大。守慈供李老大人是很肥的。似又與王曰化所供老大身材矮胖之語。不無符合之處。原審雖迭傳老大未經到案。而云和之供於李老大年齡住址職業言之綦詳。似亦不難傳質。究竟是否王曰化之老大。與該被告人被訴之情節有無關係。當可一訊而知。原審並未傳案。尚未能盡調查之能事。即于該被告人被訴教唆殺人之事實是否不能證明。與原審諭知該被告人無罪。是否合法。殊難斷定。自應發還更審。用求詳慎。

依上論結。原判應予撤銷。本案發還浙江高等審判廳更為審判。案經發還。所有上告意旨。應毋庸議。

又本件上告合於本院現行書面審理之事例。故諮詢總檢察廳檢察官汪祖澤之意見。用書面審

理特爲判決如右。

中華民國七年　九月　三日

大理院刑事第二庭
審判長推事　李景圻
推事　郁華
推事　潘恩培
推事　許澤新
代理推事　徐維震
大理院書記官　徐僎

辯護人蔡宗黃律師辯護旨意書

本律師詳核本案卷宗。認定控訴人確無犯罪行爲之理由有三。(甲)由理論上推測控訴人確無犯罪行爲。(乙)由審理上考索控訴人確無犯罪行爲。(丙)由控訴人犯罪嫌疑上察核控訴人確

無犯罪行爲。謹逐項聲明如左。

(甲)由理論上推測有二論點。卽

(一)控訴人確無犯罪之原因。　呈訴人訴控訴人犯罪之遠因。謂控訴人與被殺人周氏張氏素不和睦。其近因謂被殺之周氏。卽執掌財產之人。控訴人之首殺周氏。實爲圖謀財產。本律師以爲既有親生子。其與嗣子之不相和睦。人之常情。縱至嚚之人。亦斷不肯因睚眦細故陷人死地。況控訴人係讀書明理之人。豈敢作此滅倫背道之行爲。自羅法網。由是而言。斷難以控訴人與周氏張氏素不和睦。作爲教唆殺人之遠因。

又控訴人如果圖謀財產。何以不唆盜殺死二幼弟。以謀財產上之獨有權。今被殺者爲控訴人之庶母周氏張氏。其二幼弟仍安然無恙。於財產上之繼承權。毫無利益。若謂控訴人爲執掌家產。故教唆殺死周氏。然周氏雖死。而嫡母王應氏。尚在。控訴人仍不能執掌財產。況當日控訴人年已四十。嗣續缺如。自己登分之財產。尙無繼承之人。又何致因圖謀財產而教唆殺人乎。由是而言。斷不能以圖謀財產四字。認控訴人爲教唆殺人之近因。

（二）控訴人確無令王曰化喚盜之情理。　查王曰化民國二年十月十一日在第一審受刑訊所逼之供有八月裏王克彬差我到大麓寺。說有名叫老大台州人。身材矮胖。剃和尚頭的是強盜頭目。如在寺裏叫他來家有話與他面說云云。此供果實在是王曰化與老大素不識面。則控訴人理應自去面談。何庸差不相識之王曰化叫他至家以啓日後敗露之機。縱曰王曰化係控訴人之心腹。與老大亦或相識。則應令王曰化與老大約期來殺。方足以保秘密。又何致先挽強盜頭目到家面說。而後進行哉。此項供詞顯出情理之外。其爲刑訊所逼。毫無疑義。

（乙）由疊次審理上考索有三論點。即

（一）核第一次控訴更審之情形。已足證明控訴人之無罪。　查大理院第一次發回更審之要旨。（一）控訴人是否托潘國基轉托王天志勿往查盜。（二）王曰化之供詞是否刑訊或任意供述。當日貴廳訊據潘國基之供詞。足證控訴人並無托潘國基轉托王天志之事實。又訊據法警盧鼎榮所丁單月生公役鄭章品等供。足證王曰化之供之出於威逼。則按之院判意旨。當日已訊明控訴人無犯罪行爲矣。惟承審官固執調查報告風聞之言。以推測之論點判處無期徒刑。致

有第二次第三次之發回更審。

（二）據第二次控訴更審之情形又足證明控訴人之無罪。　第二次審理之結果貴廳已將審理所得各點採列判文將控訴人宣告無罪毋庸多贅。

（三）據本審審理之情形控訴人更屬無罪。　此次大理院發回更審之意旨認定王阿鳳之供詞自相矛盾不足憑信又認定強盜顯有刼財之事實又認定王曰化之供之出於威逼控訴人之無罪院判已大致認可而其所注意者則在於王曰化所供老大與僧云和所供之李老大是一是二及李老大與控訴人被訴之情節有無關係　貴廳既傳李老大訊明大麓寺山內僅有伊一人名叫老大並無台州人名叫老大者且證明伊與控訴人毫無關係則控訴人之被誣情形已水落石出按之此次院判更審之意旨控訴人又當然無罪。

（丙）由控訴人犯罪嫌疑上審核更屬完全無罪。

控訴人對於此案犯罪嫌疑之最重要點。（一）王阿鳳之供稱親見親聞。（二）王曰化之自白。（三）強盜入室。似不專在刼財。然此三項業經大理院察核迭次審理上所得之情形認定不足

憑信。(見第三次發回更審判文)無須再行研究此外之嫌疑。除甲項說明控訴人與周氏不睦。不得作爲本案遠因又不能以圖謀財產作爲本案之近因不贅外其他種種皆出於呈訴人之臆測及揑造今分項聲明之。

(一)殺人之實施犯王曰化爲控訴人之心腹案發卽逃。

查本案認王曰化爲實施犯係出於王阿鳳之供詞然據供共同實施者曰化之外尙有朱老五潘邦第二人第一審既審明朱老五潘邦第二人確無犯罪行爲宣告無罪則王曰化事同一律已不能認爲實施正犯況曰化在控訴人家傭工已久隣右無不熟識如果已引喚強盜又何致首先入室毫不匿避院判察核情形認定阿鳳之供不足憑信(見第二次發還判決)並謂曰化於犯罪事實無明確之自白(見第一次發還判决)則縱爲控訴人之心腹與本案實無關係且據阿鳳及王曰田供曰化於案發後之十日(卽二年陰曆八月三十日)尙在控訴人家尤不得謂爲案發卽逃

(二)察核屍傷加害者顯有致死之决心且所搶財物無多此案並非盜案及控訴人放槍掩飾

查強盜入室時。周氏張氏喊救。控訴人在樓上聞聲。卽喚王培林開槍。自己從屋上逃出。（有王培林供克彬叫我開槍及王曰貢供見屋瓦踏碎可證）強盜聞樓上開槍。恨周氏張氏喊救。急迫恐懼間用刀亂斫周張二氏。是培林之開槍。適足以增強盜之狠心。卽足證明搶去財物無多之原因。與控訴人均毫無關係。至推測控訴人喚培林開槍爲掩飾罪情之計。尤無根據。

（三）控訴人只爲曰化迴護。並不聲請緝兇。

案發之夜。王曰化與王曰田王小牛等同臥一室。同時起來。（王曰田三月廿五日供）控訴人據實伸辯。何得認爲迴護。又控訴人既於案發時。卽行請縣勘驗。並于三日後請迅緝兇追贓。此後卽被誣控。無暇再請緝兇。何得認爲並不聲請緝兇。

（四）王應氏潛赴遞狀不敢歸家。

查案發後半月餘。（陰曆九月十一日）控訴人赴縣署調驗煙癮。王應氏差王阿尙送洋元至禁煙局與控訴人另用。（見王阿尙供及王曰潤聲明書）斯時母子間尙有感情。此後控訴人卽由禁煙局移押看守所。並未回家。則王應氏畏控訴人之勢。餘潛赴遞狀不敢歸家云云。全屬子虛

（五）據祝寶賢供稱見王曰化案發夜手持刀槍在門口等候。無論祝寶賢此供與前供矛盾斷難憑信且據王曰田供案發夜與曰化同臥同起尤足證寶賢供詞之虛僞。（寶賢供詞絕端矛盾見六年八月一日克彬請補傳人狀）

總之控訴人犯罪之嫌疑係根據王阿鳳親見親聞之供。然阿鳳之母舅周正良及王天志則供稱此事係聞涼亭上陌生人說。則此案之根本問題已完全無據矣。況土匪濫蕃蒔即胡時與在黃湖防營供謂此案是王菊生帶人做的。控訴人供稱素與王菊生有仇核與王曰貢供控訴人辦團時與土匪結怨之言相合。則此案之殺人者。爲王菊生所帶之匪已有確證斷難偏信王天志王阿鳳挾嫌唆王應氏之陳述推測控訴人有教唆殺人行爲。爲此聲請

貴廳察核前後卷宗。撤銷原判。維持上年宣告無罪之判決。平反寃獄。以昭信讞。實紉公誼。此上

浙江高等審判廳公鑒。

律師蔡宗黃

中華民國八年四月二十五日

浙江高等審判廳刑事判決八年控字第一四七號

判決　本

控訴人王克彬　年四十四歲　餘杭縣人　住祝家灣　業儒

辯護人蔡宗黃律師

周　書律師

附帶私訴人　王應氏　年六十七歲　餘杭縣人　住祝家灣

代理人吳　鑑律師

右被告人因教唆殺人罪經本廳判決後。由同級檢察廳檢察官聲明上告。復經大理院發回更審。

本廳審理判決如左。

主文

原判撤銷。

王克彬無罪。

王應氏之附帶私訴駁回。

事實

緣王克彬係已故王曰步胞侄。曰步在日。因嫡妻應氏無出。將克彬領在身邊。撫養成人。既而曰步又娶周氏張氏爲妾。周氏生二子一女。長子名克銘。女名阿鳳。張氏亦生一女。同居度日。不意曰步於民國二年春間因病逝世。其妻應氏與妾周氏張氏並其子女仍與克彬同居。未嘗分析。是年九月廿一夜半。突來盜匪七八人。由厨房後牆穴洞而入。先後至周氏張氏房中搶取衣服等多件。並當場拒傷張氏及阿鳳二人。復殺死周氏一人。旋由後門逃逸。經王克彬率衆追趕未獲。卽於翌日報經餘杭縣知事。莅場勘驗。驗得死者王周氏咽喉有刀傷一處。橫長三寸、寬四分、皮捲血汚、腦後有刀傷三處。計斜長二寸一分、寬三分者一處。斜長一寸九分、寬三分者一處。深俱抵骨。骨傷血汚。委係生前被殺身死。塡格在卷。又驗得王張氏右額角有刀傷一處、皮開血汚、兩膝蓋各被金刃砍傷、俱皮開血綻、骨損血汚、合面右手第二三四五指俱被砍傷、皮破血汚、餘無傷、又驗得王阿鳳左眼泡有火烙傷、皮焦紅色、右手背有木器傷一處、紅腫。餘無傷。分別塡載傷單暨勘單各在卷。旋據

周正良王阿鳳王應氏於十月六日九日及二十日。先後以王克彬謀產賄盜入室殺死王周氏等情告訴。到縣未幾王張氏又因傷重身死。復據王阿鳳狀報到縣。經該縣依法審理。以有(一)盜來但殺人而未刼物。(二)盜所入之洞內大外小。顯係由內挖出。(三)工人王曰化供認控訴人於事前曾指使伊赴大麓寺尋盜首老大至家講話。(四)周氏被殺之時。控訴人曾促其快砍。爲王阿鳳所親聞之四端。認定控訴人犯教唆殺死二人罪。依刑律第三百十一條第三十條第二十三條第一款判處死刑。幷認工人王曰化有共犯情節。依上開同律同條同款判處無期徒形。並各終身褫奪公權全部在案。控訴人於法定期間內。聲明不服。經本廳依直接訊問及調查之結果。而審得(一)盜之入室確有刼物情事。(二)盜所入之洞內大外小。係由外挖去幾塊磚。卽用力推入。以致內面之磚。爲所震坍之故。(三)王曰化之供。係由原審刑訊而得。(四)快砍快砍等語。王阿鳳於一年之中。迭次到庭均未提及。至事隔一年之後始有此供。然忽稱親自聽見。忽稱張氏之女兒聽見。忽稱係張氏聽見。前後矛盾。認爲證據尙欠充足。撤銷原判。宣告無罪在案。嗣經同級檢察廳檢察官聲明上告。復經大理院發回更審到廳。

理由

大理院發回更審之意旨。謂王曰化民國二年十月十一日之供述。出於威逼。固已著明。然查此供內有後於八月裏王克彬差我到大麓寺說有名叫老大的、台州人身材矮胖。剃和尚頭的。是強盜頭目。你叫他來家有話與他面說云云。同月二十日復供那王克彬叫我到大麓寺看老大是有的等語。該被告人於遣王曰化到大麓寺一節。經二審質訊均已自承。惟辯稱係叫拔菜秧。然據寺僧雲和供稱山上種蘿蔔蔬菜的人不多。守慈供菜地山上沒有。是此種抗辯。顯有不實。況在原審（指第二審）復辯稱我叫王曰化到寺裏去取白菜秧、不是專到寺裏去取的。愈分辯而愈形遁飾。究竟該被告遣王曰化到寺。是否約盜。不無考究之餘地。據雲和供李老大係安慶潛山人、人是好的。似非王曰化所供之老大、然據供李老大人矮面大。守慈供李老大是狠肥的、似又與王曰化所供老大身材矮肥之語不無符合。究竟王曰化所供老大與雲和所供李老大是一是二。原審並未傳案質訊、尚未盡調查之能事云云。本廳查王克彬命王曰化至大麓寺是否約盜。應以大麓寺內究竟有無盜匪寄住爲斷。關於此點。據僧守慈供稱宣統三年及民國元年是有不好人來寺借宿

的。以後沒有了。又稱寺中並無老大的台州人。僅有寺鄰老大。年已七十多歲。同治八年遷居到此種植。向來不下山的等語、既稱民國元年有不好人借宿。以後沒有。則當民國二年九月十六日寺中已無盜匪借住。控訴人何能使王曰化至寺約盜。且控訴人既與盜首台州老大認識。則果欲賄使殺人。豈不能自往尋訪引至僻處而與之商議。何必使與老大不相識之王曰化往訪。告以盜之容貌籍貫而使其招之至家。與人以疑竇乎。此可斷定控訴人使王曰化至大麓寺並非爲約盜者一。至寺中並無菜秧。控訴人前次供稱叫王曰化至大麓寺係取白菜秧的。而在本審又供稱菜秧也並不是專叫他到寺裏去取的。是叫他如其別處沒有。可到寺中去尋尋看等語。似乎愈分辯而愈形遁飾。然究竟台州老大是何姓名。該控訴人是否與老大見面。以如何之方法爲教唆。殊難證明。而另案被獲之胡時與曾於民國二年十月四日在浙江巡防第三營供出本案爲首之王菊三。係本案實施正犯。確非控訴人囑託王曰化叫來之老大。此可反證控訴人命王曰化至大麓寺並非約盜者又其一。至李老大業經本廳傳令到庭。鬚髮俱白。且有髮辮。語帶皖音。據供年七十二歲。安徽人。來此已四五十年。從來不做壞事。大麓寺內並無台州老大。和尚都是規矩的等語。與王曰

化所供老大台州人身材矮胖剃和尙頭者。絕然不同。此可斷定雲和所供之李老大並非王曰化所供之老大。而與該被告人被訴之情節實無關係。依上論結控訴人是否教唆殺人之罪。仍屬無從證明。原判依刑律第三百十一條第三十條第二十三條第一款判處死刑。殊欠允當且旣適用刑律第三百十一條處斷。而褫奪公權全部終身。尤與同律第三百十一條暨第四十七條顯有違反。本案自應由本廳撤銷原判。另爲無罪之判決。被告旣已無罪。則附帶私訴自應駁回。特爲判決如主文。

本案經同級檢察廳檢察官左賦才蒞庭執行職務。

中華民國八年四月三十日判決

浙江高等審判廳刑二庭

審判長推事

推事

推事

書記官

浙江高等檢察廳檢察官不服同級審判廳第二審判決王克彬教唆殺人無罪聲明上告一案意見書

本案被告人王克彬。遣王曰化到大麓寺究係拔取菜秧抑係糾約盜首並寺僧云和所供之李老大。是否卽係王曰化所供之老大爲該被告人教唆殺人罪能否成立之重要問題。查閱第一審訴訟紀錄。王曰化於民國二年十月十一日供稱那王克彬家被盜實係這強盜是由王克彬通同叫來搶的。前於七日裏王克彬自到大麓寺盜窠之所去了一次。後於八月裏王克彬差我到大麓寺。說有名叫老大。台州人。身材矮胖。剃和尚頭的。是強盜頭目。如在寺裏叫他來家有話與他面說云云。嗣於同月二十日審訊。亦復供稱那王克彬叫我到大麓寺看老大。是有的各等語。據此該被告人遣王曰化到大麓寺。實係約盜無疑。雖先後辯稱係叫拔菜秧。然據寺僧云和供稱山上種蘿蔔蔬菜的人不多。守慈供稱惟菜地山上沒有。是此種抗辯。顯有不實。況在第二審復辯稱我叫王曰化到寺裏去取白菜秧。不是專到寺裏去取的。愈分辯愈形遁飾。業經大理院刑事七年第七百十

五號判決明確認定。自應發生拘束之效力。原判對于此點。不徒不詳加攷究。乃竟謂被告人既與盜首台州老大認識。則果欲賄使殺人。豈不能自往尋訪。引至僻處而與之商議。何必使與老大不相識之王曰化往訪等語。曲為開脫。夫不知王曰化既係該被告人親屬。復為其傭工。關係密切。自不待言。則授意約盜。供詞俱在。不難復按。何能純以情理上懸揣之詞。為判斷之根據。又僭云和所供之李老大。既經傳令到案。證明與王曰化所供之台州老大。確係兩人。則王曰化之供詞。更為確鑿。該被告人在本案上當然不能脫卸教唆殺人之罪責。至另案被獲之胡時與在黃湖防營雖供有祝家灣一案。是王菊生帶人去的一語。無論王菊生與該被告人所供之王桂生。名字不符。即使桂生係菊生之誤。然查該被告人於四年六月二十三日在第二審供稱。我村附近一帶。於民國二年七八月之間。被盜連劫九家等語。可見該祝家灣地方于本案未發生以前。即有盜案。原判不加審查。遽行認定該王菊生即係本案實施正犯。為宣告該被告人無罪之反證。殊屬牽強。依以上論結。該被告人因謀奪家財。遣用人王曰化到大麓寺糾約盜首台州老大來家殘殺二庶母。事實確鑿。自應負相當之罪責。原判率行宣告無罪。殊屬失出。應即提起上告。請求將原判撤銷。另予依法

改判。以資救濟。是否有當仰祈

鑒核施行。

王克彬上告答辯狀

爲對於浙江高等檢察廳檢察官不服同級審判廳本年四月三十日就王克彬被訴教唆殺人案所爲第二審宣告無罪之判決聲明上告一案。謹提出辯護書請求吊核　貴院發回更審之判決書三件。及浙江高審廳宣告無罪之判決書二件。詳核訴訟紀錄。駁回上告。維持原判事。查此案經

貴院發回更審者三次。經浙江高等審判廳先後開庭數十次。宣告無罪者二次。則被告人確無教唆殺死二庶母之所爲。察閱迭次訴訟紀錄及浙江高等審判廳七年六月四日判決本年四月三十日判決。參以　貴院刑事判決四年上字第九百四十號。七年上字第七百十五號。已彰明較著矣。現浙江高等檢察廳又復提起上告。應提出辯護書。敢請

鑒核。

（甲）上告意見書提出罪證之無理由。　查上告意見書惟一之罪證。在於王曰化在第一審

之供述。然此項供詞確由刑訊而得任意供述絕對不得作爲罪證。謹依　貴院判決而分項答辯如左。

（一）查　貴院四年刑事上字第九百四十號。對於本案判決之中段云。「况就本案事實與上告人（即被告人）教唆殺人有關者。詳加審究。如共犯王曰化供稱這強盜是克彬通同叫來的云云。而查訴訟紀錄王曰化在第一審於自己犯罪事實並無明確之自白。何以轉於該上告人之教唆有所證明。則其所供是否由刑訊而得抑係冀圖卸責任意供述。自不無可以研究之餘地。」據此則王曰化此項供詞對於自己之犯罪事實尙無明確之自白。已不能作爲被告人教唆之罪證。若此項供詞係由刑訊而任意供述。尤不得作爲被告人教唆之罪證。又查　貴院七年刑事上字第七百十五號。對於本案判決之中段云。「所最要者。王曰化民國二年十月十一日在縣之供述。於該被告人被訴教唆殺人之情節至有關係。據原審傳法警盧鼎榮所丁單月生公役鄭章品先後到案質訊。其供之出於威逼固已著明」則王曰化在第一審之供詞確由刑訊而得任意供述。不特原審所認定。抑亦　貴院所認定。參核四年上字第九百四十號判決。此

項供詞。絕對不得作爲被告人教唆之罪證。今上告意見書仍以此爲惟一之罪證。此上告之無理由者一。

(二)上告意見書謂「據此(指王曰化在縣供述)該被告人遣王曰化到大麓寺實係約盜無疑。雖先後辯稱係叫拔菜秧。然據寺僧云和供稱山上種蘿蔔蔬菜的人不多。守慈供稱惟菜地山上沒有。是此種抗辯顯有不實。況在第二審復辯稱我叫王曰化到寺裏去取白菜秧。不是專到寺裏去取的。愈分辯愈形遁飾。業經大理院刑事七年上字第七百十五號判決明確認定。自應發生拘束之效力。原判對於此點。不徒不詳加攷究。乃竟謂被告人既與盜首台州老大認識。則果欲賄使殺人。豈不能自往尋訪。引至僻處而與之商議。何必使與老大不相識之王曰化往訪等語。曲爲開脫。不知王曰化既係該被告人親屬。復爲其傭工。關係密切。自不待言。則授意約盜供詞俱在。不難復按。何能純以情理上懸揣之詞。爲判斷之根據。又僧云和所供之李老大既經傳令到案證明與王曰化所供之台州老大確係兩人。則王曰化之供詞。更爲確鑿。該被告人在本案上當然不能脫卸教唆殺人之罪責。」不知 貴院疑被告人之供有遁飾之嫌疑者。不

過欲原審考究被告人是否遣王曰化到大麓寺約盜。並欲原審傳李老大質訊而已。並非謂被告人供有遁飾嫌疑。卽有教唆殺人之嫌疑也。原審既傳僧守慈證明大麓寺確無盜匪。卽足證明被告人之確無遣王曰化至大麓寺約盜情形。又傳李老大證明寺內並無台州人老大。僧守慈亦供稱該寺山內並無台州人老大，則李老大雖非王曰化所供之老大。而山內既絕無台州人老大尤足證明王曰化在第一審之供確由刑訊而得任意供述。絕對不得作爲被告人教唆殺人之罪證。則　貴院判決疑被告人供有遁飾嫌疑。已煥然冰釋矣。原審謂此項嫌疑。殊難證明。實無不合。又約盜賄使殺人爲何等事。原判謂「何必使與老大不相識之王曰化往訪告以盜之容貌籍貫而使其招之至家與人以疑竇乎」云云。乃事實上之必然。非情理上之懸揣。上告意見書乃無端指摘。此其上告之無理由者二。

(乙)上告意見書駁斥原判反證之無理由。

上告意見書謂「至另案被獲之胡時與在黃湖防營雖供有祝家灣一案。是王菊生帶人去的一語。無論王菊生與該被告人所供之王桂生名字不符。卽使桂生係菊生之誤。然查該被告人

於四年六月二十三日在第二審供稱我村附近一帶於民國二年七八月之間被盜連刼九家等語可見該祝家灣地方於本案未發生以前即有盜案原判不加審查遽行認定該王菊生即係本案實施正犯爲宣告該被告人無罪之反證殊屬牽強」不知被告人供稱民國二年七八月間我村附近一帶被盜連刼九家者明明指村外之附近各地方而言（斯時確有離祝家灣十餘里之雙溪鎮等處被搶有案）查被告人住居之村名三十六村而其住宅又在三十六村內之小地方名祝家灣民國以來被告人舉辦團練其住居之村內除本案外別無搶刼情事查閱訴訟紀錄七年五月十九日陳克通供稱祝家灣別家無搶刼之事則胡時與在黃湖防營供稱祝家灣一案是王菊生帶人去的確係指本案而言毫無疑義又被告人曾供稱素與土匪王桂生（桂菊二字台語音同被告人原籍台州）有仇核與王曰貴供被告人辦團時與土匪結怨之言相符則原判認王菊生爲本案實施正犯爲反證並無不合上告意見書無端駁斥此其上告之無理由者三

（丙）上告意見書認定犯罪原因之無理由

上告意見書之結論謂「該被告人因謀奪財產遣用人王曰化約盜來家殘殺二庶母」尤屬任意推測試思被告人如果謀奪家財何以不教唆王曰化約盜殺死二幼弟（卽被告人庶母周氏所生之子一名克敏一名克德）以謀財產上之獨有權今被殺者爲被告人之庶母二人其二幼弟仍安然無恙對於財產上之繼承權有何利益若謂被告人因庶母周氏執掌家政故教唆殺死謀奪家政然周氏雖死而嫡母王應氏尙在仍不能執掌家政況當日被告人年近四十嗣續缺如自己登分之財產尙無繼承之人又何致因謀奪財產而作此逆倫殘忍之行爲以自羅法網乎上告意見書毫無根據任意推測此其上告之無理由者四

（丁）上告意見書認定教唆事實及論罪之無理由

上告意見書之開宗明義曰「不服同級審判廳第二審判決王克彬教唆殺人無罪聲明上告一案」其結論曰該被告人因謀奪家財遣用人王曰化到大麓寺糾約盜首台州老大來家殘殺二庶母事實確鑿自應負相當之罪責」是其認定本案之實施犯卽被教唆者爲王曰化及台州老大其所定之罪則爲教唆殺人然查刑律第三十條教唆他人使之實施犯罪之行爲者

為造意犯。依正犯之例處斷。又　貴院四年上字第九百四十號對於本案之判決首段云「按教唆罪之成立。以教唆行為為其要件。而教唆行為之證明。必於被教唆人實施犯罪以前須確有教唆事實之存在。苟事實上無可以認定教唆事實之基礎。僅就各方面而為推測。則其推測之結果。有時僅足以證明有教唆之意思。而教唆行為之事實。仍不得斷為有認定之根據。此論定教唆犯是否成立之重要關鍵也。本案原判事實項下。摘錄上告人「即被告人」教唆殺人行為之事實。僅有上告人誨盜入室一語。究竟該上告人所誨之盜係屬何人。教唆之目的與被教唆人所實施之行為。其範圍是否同一。原判均未加以論究。不特上告人教唆行為之事實未經明確認定。且無可為認定教唆行為事實之基礎。則該上告人之教唆罪是否成立。實無從為法律上之判斷」今上告意見書所認定之實施犯王曰化對於自己之犯罪事實並無明確之自白。又無其他證據。何以轉於被告人之教唆有所證明。況認定王曰化為實施犯者。係根據王阿鳳親見之供詞。然據供共同實施者王曰化之外。尚有朱老五潘邦第二人。第一審既審明朱老五潘邦第二人確無犯罪行為。宣告無罪。則王曰化事同一律。已不能認為實施正犯。且王曰

化在被告人家傭工已久隣右無不熟識如果旣已約喚強盜又何必首先入室自露馬脚　貴院察核情形判認王阿鳳之供不足憑信則王曰化確非本案實施犯也明矣至於台州老大業經原審傳僧守慈李老大證明大麓寺山中確無其人則上告意見書所認定之實施犯二人均無根據安得認被告人有教唆之罪責此其上告之無理由者五

總之被告人對於此案確無教唆王曰化殺死二庶母之行爲察閱浙江高等審判廳七年六月四日判決。本年四月三十日判決。參以　貴院四年上字第九百四十號判決。七年上字第七百十五號判決。卽能了了。爲此請求。

貴院詳加察核。駁囘上告。維持原判。實紉公誼。謹狀

右上

總檢察廳轉送

大理院公鑒。

中華民國八年六月十二日撰狀律師蔡宗黃

大理院刑事判決八年上字第四八九號

判決

上告人浙江高等檢察廳檢察官

被告人王克彬浙江餘杭縣人年四十四歲

委任辯護人蔡宗責律師

右上告人對於中華民國八年四月三十日。浙江高等審判廳就被告人王克彬教唆殺人嫌疑一案所爲第二審判決。聲明上告。經本院審理判決如左。

主文

上告駁回。

理由

查訴訟記錄。王克彬爲王曰步之胞侄。向係同居度日。民國二年九月十六夜半。有盜七八人穴牆而入。搶去衣服多件。並將王曰步兩妾周氏張氏及其女阿鳳推傷。據勘驗情形。已臻明瞭。惟是否

由於王克彬所教唆。自以教唆行爲能否證明爲斷。前由本院迭次發還更審。以求詳愼。茲查更審結果。於王克彬之如何教唆。及被教唆者之爲何人。仍無切實之證明。本院詳核案情。王克彬所蒙嫌疑。不外兩點。(一)王阿鳳之供詞。(二)王曰化之供詞。然細加研求。均不能爲有力之罪證。據王阿鳳在第一審供稱。強盜殺周氏時。聽克彬說快殺快快殺。如果屬實。何以本案發生年餘。始行供明。已覺可異。且忽稱聽張氏所說。忽稱聽張氏女兒所說。忽稱自己稍爲有點聽見。忽稱克彬教盜趕緊劈他們。殺好給你們三百元洋錢。我聽見的。是其前後供詞。顯屬自相矛盾。詎可採爲判决有罪之資料。又據王曰化在第一審供稱。強盜是克彬叫來的。八月裏克彬差我到大麓寺。說有名叫老大。台州人。身材矮胖。剃和尙頭的。是強盜頭目。如在寺內。叫他來家有話面說。當時小的去看老大不在寺裏。後來老大有否來過。小的不曉得等語。此供如果屬實。自可爲王克彬約盜之證。但其後王曰化已變更前供。王克彬亦指前供爲刑訊所致。原審提傳法警盧昇榮。所丁單月生。公役鄭章品。先後到庭訊明。均稱該縣審訊王曰化時。確曾用刑。是其供詞之出於威逼。已屬皎然。據僧守慈供稱。宣統三年及民國元年。大麓寺中。有不好人來借宿。以後沒有。本案發生。係在民國二年。該

寺既無盜匪住留則約盜之說卽屬無據。又據僧云和等供稱寺中並無台州老大其人。僅寺鄰有李老大係安徽潛山籍。年已七十餘。是好人種植爲生向不下山的。原審傳李老大到庭。果語帶皖音。鬚髮盡白且尙垂辮。自與王曰化所稱强盜頭目是剃和尙頭的絕然不同。足徵王曰化所稱王克彬令其至大麓寺去的。台州老大一節。顯係刑訊逼迫信口妄供。亦不能採爲合法之證。遑況王克彬於盜未去時。曾開槍示威。盜已去後。曾集衆追趕。不獨有王培林王大有之供詞可按。卽王阿鳳亦非否認。似此情形。更足爲王克彬有利益之反證。若謂王克彬因垂涎王曰步遺產遂有約盜殺人之舉。何以周張二妾均被殺傷。嫡妻應氏安然無恙。周氏所生二子亦安然無恙。使果意圖謀產。則教唆殺害者當在此而不在彼。況當時盜入室內。顯有刦財之事。並非專爲殺人而來。是其遠因不確。尤可概見。總之本案拖累數載。更審數次。正盜主名旣未查實。是否由於王克彬教唆。更無堅確證明。原審宣告無罪。揆諸訴訟法則。尙無不合。上告意旨空言攻擊。殊難認爲有理由。

依以上論斷。本件上告應予駁回。

又本件上告。合於本院現行書面審理之事例。故諮詢總檢察廳檢察官梁宓之意見。用書面審理。

特爲判決如右。

中華民國八年七月一日判決（法官姓名略）



中華民國十二年十一月初版

名案匯覽（全一册）

【每部價洋二元】
（外埠酌加郵費匯費）

版權所有
不准翻印

編輯者　諸暨周東白
印刷者　世界書局
發行者　世界書局
印刷所　世界書局　上海閘北西虬江路
總發行所　世界書局　上海四馬路紅屋
分發行所　北京　奉天　廣州　武昌　太原　漢口　長沙　烟台　世界書局

349
B
302
R756
CHINESE COLLECTION
COLUMBIA UNIVERSITY LIBRARY

COLUMBIA UNIVERSITY LIBRARIES

This book is due on the date indicated below, or at the expiration of a definite period after the date of borrowing, as provided by the rules of the Library or by special arrangement with the Librarian in charge.

DATE BORROWED	DATE DUE	DATE BORROWED	DATE DUE
	Jan 17 '46		

C28(1141)M100

COLUMBIA UNIVERSITY LIBRARY